جــامــعــة الــشــرق الأوســط
MIDDLE EAST UNIVERSITY

البيع في مرض الموت

Sale During Death–Illness

الطالبة:-

سارة خضر ارشيدات

401110186

إشراف:- الدكتور مهند ابو مغلي

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص

قسم القانون الخاص

كلية الحقوق

جامعة الشرق الأوسط

2014

تفويـض

أنـا الطالبـة سارة خضر قاسم ارشيدات أفوض جامعة الشرق الأوسط بتزويد نسخ من رسالتي ورقياً وإلكترونياً للمكتبات أو المنظمات أو الهيئات والمؤسسات المعنية بالأبحاث والدراسات العلمية عند طلبها.

الاسم:

التاريخ:

التوقيع:

قرار لجنة المناقشة

نوقشت هذه الدراسة وعنوانها " البيع في مرض الموت"

وأجيزت بتاريخ   /   / 2014

عضو اللجنة	الاسم	التوقيع
المشرف	د. مهند عزمي أبو مغلي	
عضو اللجنة الداخلي	أ.د. فائق الشماع	
عضو اللجنة الخارجي	د. مالك أبو نصير	

الشكر:-

كل الشكر والتقدير لمشرف رسالتي الدكتور مهند عزمي أبو مغلي .

وكل الشكر والتقدير لأعضاء لجنة المناقشة المحترمين.

كما أتوجه بالشكر والتقدير لعميد كلية الحقوق الدكتور محمد الجبور واعضاء الهيئة التدريسية وجميع موظفي جامعة الشرق الاوسط

الإهداء:-

ابدأ بالشكر ، فله الحمد كما ينبغي لجلال وجهه وعظيم سلطانه وله الحمد والشكر على نعمه التي لا تعد ولا تحصى .

أهدي بحثى هذا إلى والدي الحبيبين حفظهما الله ،

إلى والدي المربي الفاضل وزميلي الذي علمني ان الاعمال الكبيرة لا تتم الا بالصبر والعزيمة والاصرار فأهدية ثمرة من ثمار غرسه

وإلى والدتي التي نذرت عمرها لأداء رسالة صنعتها بصبرها وزينتها بعطفها وحبها بلا فتور أو كلل فعلمتني العطاء بلا مقابل والوفاء والاخلاص بالعمل .

وإلى اخواني وأحبائي خالد وعمر ويزن وأختي وزميلتي خلود اللذين ساروا معي جنباً إلى جنب طيلة حياتي فتكاتفنا سوياً ونحن نشق الطريق معاً نحو العلم والنجاح والتميز

وإلى ابني ابراهيم وفلذة كبدي حماه الله وادامه وجعله من الذرية الصالحة

والى الدكتور الفاضل الاستاذ مهند ابو مغلي لما بذله من وقت و جهد عظيم لتوجيهي الى لجواب الصحيح عند حاجتي ولكل من كان له فضل علي وانار شمعة علم في حياتي

إليهم جميعاً أهدي هذا المجهود المتواضع ، داعية المولى عزوجل التوفيق والنجاح

فشكراً لكم وبارك الله فيكم

قائمة المحتويات:-

" الملخص باللغة العربية "

مرض الموت هو المرض الذي يعجز فيه الإنسان عن متابعة أعماله المعتادة ، ويغلب فيه الهلاك ، ويموت على تلك الحال قبل مرور سنة ، فإن امتد مرضه، وهو على حالة واحدة دون ازدياد سنة أو أكثر تكون تصرفاته كتصرفات الصحيح ، ما لم يشتد مرضه ويتغير حاله فمن اشتد مرضه وتغير حاله ومات قبل مضي سنة فيعد حاله اعتباراً من وقت التغيير إلى تاريخ الوفاة مريضاً مرض الموت. ويجب ان تتوافر ثلاثة شروط في مرض الموت ، وهي عدم قدرة المريض على القيام بأعماله المعتادة ، و أن يغلب عليه الهلاك وأن يموت خلال سنة من بداية اشتداد المرض . وهنالك حالات يعتبر فيها الإنسان في حكم المريض مرض الموت، وإن لم يكن مصاباً بالمرض فعلاً ، وذلك حين يحيط بالشخص خطر الموت ، ويغلب الهلاك عليه ، وينتهي بالموت . ومرض الموت واقعة مادية يمكن اثباتها بطرق الإثبات القانونية كافة ، ومنها الخبرة الطبية والقرائن وشهادة الشهود ، ويقع عبء اثبات صدور التصرف في مرض الموت على عاتق من لهم مصلحة وهم الدائنون والورثة بصفتهم المدعين وعلى من صدر له تصرف المريض اثبات عكس ذلك بأدلة الاثبات.

وقد يتصرف الإنسان في مرض موته ويلحق ضرراً بحقوق الدائنين والورثة ، وذلك بإدخال النقص في تركته من عقود بيع فيها محاباة لبعض الورثة او لغير الورثة من الاجانب .

فللمتضرر من تصرف ذلك الشخص المريض مرض الموت اثبات بأن تصرف المريض كان خلال مرض موته. وله طلب فسخ تلك العقود إذا كانت المحاباة في التركة تزيد عن الثلث ليستطيع الورثة الحصول على حقهم في ثلثي التركة والتصرف فيها بعد ايفاء ديون الدائنين .

كما وللدائنين حق الرجوع على التركة المستغرقة بالديون، في حال بيع المريض مرض الموت لعين، بثمن يقل عن قيمة المبيع ، ولو كان بغبن يسير. أما بالنسبة لحكم البيع في الأراضي الأميرية، فهي جميعها نافذة دون تدخل من الورثة، وليس لأي منهم الإعتراض على هذا التصرف.

و قد حمى المشرع حسن النية بالحق الذي اكتسبه بعوض، فلم يجز فسخ بيع المريض مرض الموت بمواجهة حسن النية حتى و لو لم يجزه الورثة أو الدائنين.

و يحق لكل صاحب مصلحة، أن يتمسك بالدفع بمرور الزمن عن سماع دعوى فسخ البيع. وكون المشرع لم يحدد مدة بهذا الخصوص فإن التقادم الطويل هو الذي يسري في مثل هذه البيوع.

ABSTRACT

Death-illness is an illness during which a person becomes incapable of performing regular tasks and which most likely results in the death of that person within a year. However, should the period of illness extend to over a year without any change on the ill person's health situation, the said person's dispositions are considered correct unless a declination in the health situation occurs. In the latter case and if a person's health situation declines resulting in that person's death before a year death-illness is applicable from the time of declination to the time of death.

Death-illness is determined by the existence of the following three conditions combined:

1- The ill person's inability to perform regular tasks.

2- The likelihood of the illness resulting in death.

3- The death of the ill person within a year of the illness's intensification.

There are some cases in which a person – although not ill- might be considered in death-illness, for example if a person is surrounded by risk factors that will probably result in the person's death.

Death-illness is a material fact that can be proven by all means of legal proof including medical experience, presumptions and the testimony of witnesses. In terms of proving that a disposition was carried out during death-illness, the burden of proof falls on the beneficiaries who are the creditors and heirs in their capacity as plaintiffs.

The dispositions of a person in death-illness might harm the interests and rights of creditors and heirs by favoritism towards

some heirs or other parties in contracts, which causes a decrease in the ill personôs inheritance. Any person who was affected by the latter dispositions can prove that they were carried out during death-illness and request the termination of the contracts in question, provided that the favoritism exceeded one third of the amount of the inheritance, which would enable the heirs to two thirds of the inheritance and the disposition in which after the payment of debts.

Creditors may collect their debts from an inheritance that is consumed by debt provided that the inheritor, prior to his death, had sold a personal property for less than its worth. However, the latter does not apply to the sale of Emiri lands as such sales are always valid and are not subject to any intervention or objection from the heirsôpart.

The heirsô and creditorsô may not request the termination of contracts that are executed during death-illness if the person who has acquired a right through said contracts and in return for a substitute did so in good faith. The latter is stipulated by the Jordanian legislator to ensure that the rights of those who act in good faith are protected.

Any interested party may raise the plea of the passage of time during a sale dissolution suit. However, given that the legislator has not specified a limitation period, the long-term limitation applies here.

الفصل الاول

مقدمة الدراسة

تمهيد :

قال الله تعالى: "وما كان لنفس أن تموت إلا بإذن الله كتابا مؤجلا ومن يرد ثواب الدنيا نؤته منها ومن يرد ثواب الآخرة نؤته منها وسنجزي الشاكرين"[1] صدق الله العظيم

إن البيع بتنوع أشكاله واختلاف غاياته يقوم على أساس واحد وخصائص مشتركة ، أهم خاصية يقوم عليها البيع هو نقله لملكية حق مقابل عوض ، فهو إذن عقد معاوضة ، فالبائع يأخذ الثمن المقابل للمبيع والمشتري يأخذ المبيع مقابل للثمن ، وهو ناقل للملكية ، إذ انه يرتب إلتزاماً في ذمة البائع بنقل ملكية المبيع إلى المشتري .[2]

وعقد البيع يتميز عن غيره من العقود من حيث كونه معاوضه فيتميز عن عقد الهبة مثلاً ، الذي هو ناقل للملكية ولكنه ليس معاوضة بل تبرع ، وكونه ناقل للملكية فيتميز عن عقد الإيجار مثلاً الذي لا ينقل للمستأجر ملكية العين المؤجرة بل يقتصر على أن يرتب له حقاً شخصياً في ذمة المؤجر للانتفاع بالعين .[3]

في الواقع قد تتنوع البيوع،التي أفرد لها المشرع مواد خاصة بها ضمن التقنين المدني، مثل بيع ملك الغير، وبيع التركة، وبيع النائب لنفسه والبيع في مرض الموت، وسأقوم من خلال بحثي هذا بدراسة وتحليل النصوص القانونية وقرارات محاكم التمييز المتعلقة ببيع المريض مرض الموت بحيث تساعدنا الدراسة على إدراك وفهم النصوص القانونية ذات الصلة ببيع المريض في مرض الموت وأحكام ذلك البيع بالنسبة للورثة وغير الورثة .

يعد بيع مرض الموت من المسائل المهمة على الصعيد القانوني في هذا العصر نظراً لكثرة تطبيقاته العملية وامتداداته وتشعباته النظرية ، وقد أخذت به تشريعات عديدة بصورة متقاربة أو متطابقة أو متباعدة ، وقد ظهرت مشاكل عديدة (تواجه المجتمعات) نابعة من الغموض الذي يكتنفه، والإختلاف الذي يقع بشأنه وحاجة الناس المرضى بمرض الموت

---

(1) سورة آل عمران، آية 145

(2) السنهوري،عبد الرزاق أحمد،البيع و المقايضة،الجزء الرابع، دار إحياء التراث العربي ،ص21

(3) السنهوري،عبد الرزاق أحمد، مرجع سابق

وغير المرضى إلى معرفة مالهم وما عليهم من أحكامه.[1] إلا أن السؤال الذي يطرح نفسه، هل المريض كقاعدة عامة ممنوع من بيع ما يملك ؟ هل يختلف حكم بيع المريض فيما اذا قام بالبيع بثمن المثل للمبيع أو بثمن يقل عن ثمن المثل؟ وهل يجوز أن يبيع أو يشتري بغبن فاحش؟ وما حكم بيعه لورثته أو لأجنبي في مرض الموت؟

في الواقع وقبل التطرق لتعريف مرض الموت نجد أنه من المناسب أن نلقي الضوء للتميز ما بين المرض العادي وبين مرض الموت ، فالمرض العادي هو المرض الذي يصيب المريض به الإرهاق والتعب الشديد وقد يكون مصحوباً بآلام عضوية وسوى ذلك من العلامات والأعراض، ومثل هذا المرض يمكن أن يشخصه الطبيب ويصف أو يجري له العلاج المطلوب، إذن فهو مرض يمكن أن يعالج و يبرأ منه المريض.[2]

أما مرض الموت فهو المرض الذي يفضي عادة الى الموت سواء أكان المريض طريح الفراش أم لم يكن مثل (الإيدز والسرطان وتشمع الكبد) اذا اتصل به الموت كان مرض موت وجرت عليه أحكام المريض مرض الموت، واذا لم يتصل به الموت بأن صح المريض من مرضه وبرأ ثم مات بعد ذلك فحكمه حكم الصحيح لا المريض .

وعليه فإن المشرع الأردني قد أفرد تعريفاً لمرض الموت بنص المادة (1/543) من القانون المدني الأردني و التي نصت على أن مرض الموت" هو المرض الذي يعجز فيه الإنسان عن متابعة أعماله المعتادة ، و يغلب فيه الهلاك و يموت على تلك الحال قبل مرور سنة فإن امتد مرضه و هو على حالة واحدة دون ازدياد سنة أو أكثر تكون تصرفاته كتصرفات الصحيح [3]

---

[1] سلطان ،أنور، العقود المسماه-شرح عقدي البيع و المقايضة ،دراسة مقارنه في القانون المصري واللبناني دار النهضة العربية،1980،ص365

[2] معجم القانون،القاهرة ،الهيئة العامة لشؤون المطابع الاميرية ، 1999.

[3] المادة 1/543 القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976

ويرجع هذا التعريف كما ورد في المذكرة الإيضاحية إلى الفقه الحنفي والذي يعرف مرض الموت بأنه " الذي يغلب فيه خوف الموت ويعجز معه المريض عن رؤية مصالحه خارجا عن داره إن كان من الذكور وداخل داره اذا كان المريض من الإناث ، ويموت على ذلك الحال قبل مرور سنة،سواء كان صاحب فراش أي طريح الفراش أو لم يكن ، وإن امتد مرضه ومضت عليه سنة وهو على حال واحدة كان بيعه أو تصرفه في حكم الصحيح وتكون تصرفاته كتصرفات الصحيح ما لم يشتد مرضه ويتغير حاله ، ولكن لو اشتد مرضه وتغير حاله ومات قبل مضي سنة ، يعد حاله اعتباراً من وقت التغير إلى الوفاة مرض موت. [1]

وعليه فإن المريض ، لا يعتبر مريضاً مرض موت لو استقر حاله ولم يشتد مرضه خلال السنة الاخيرة قبل وقوع وفاته وبالتالي تكون تصرفاته في حكم الصحيح خلال تلك الفترة ، اما لو مرض مرضاً اقعده عن القيام بأعماله المعتادة واشتد عليه ذلك المرض بحيث كانت المدة التي تفصل اشتداد المرض عن الوفاة لا تزيد عن السنة فيعتبر المرض مريضاً مرض الموت وتكون تصرفاته خلال تلك الفترة قابلة للفسخ .

[1] باز ، سليم رستم، شرح مجلة الأحكام العدلية، ط3 ، دار الكتب العلمية ص**887-888**

اولا : مشكلة الدراسة.

تكمن مشكلة هذه الدراسة في أن الشخص اذا مرض مرضاً أقعده عن مباشرة أعماله، وأحس بدنو أجله ، وبالرغم من تمتعه بكامل قواه العقلية، فإن الغالب في مثل هذه الحالة ان تتسلط على هذا المريض فكرة الخطر المحدق أو الوشيك، وهو ذهاب أمواله إلى الورثة أو هذا الشخص منهم أو ذاك أو إلى الغير، فيلجأ بتأثير هذه الفكرة المتسلطة إلى بيع هذه الأموال ولكن بشيء من المحاباة التي ستفضي إلى الإضرار بأولئك الورثة أو الغير، وتخلق مشاكل اجتماعية واقتصادية لها عواقب على المجتمع. الأمر الذي يتطلب الحد من تصرفاته في هذا المرض ، ومن هنا فقد اعتبر مرض الموت ، بناء على ذلك ، حالة مقيدة ومؤثرة في تصرفات المصاب به ، حيث تتبع المختص لهذه المشكلة واعتبر تصرفاته آخذه لحكم الوصية، أي موقوفة على إجازة الورثة، فلزم إعطاء هذه التصرفات أحكام خاصة تختلف عن أحكام تصرفات الشخص غير المريض بهذا المرض[1]

فمشكلة البحث الرئيسية في الواقع العملي تكمن في قدم النصوص التشريعية ، وقلة الأحكام القضائية واحتدام الصراع الفقهي حول مفهوم مريض مرض الموت وغيرها من المعوقات الأخرى، هي من أبرز المشاكل التي تواجه مسار هذا البحث، وبالتالي ونظراً لأهمية هذا الموضوع الذي فرض نفسه على واقع الحياة، فقد استوقفني لأقوال كلمة بهذا الخصوص .

[1] الصدة،عبد المنعم فرج، الحقوق العينية الأصلية،دار النهضة العربية للطباعة و النشر،1984، ص835.

ثانيا: هدف الدراسة.

إن الغاية من هذه الدراسة تتمثل بما يلي:

1- الوقوف على مفهوم مرض الموت ، الوارد في القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976 ، والقرارات التمييزية الصادرة عن المحاكم الأردنية ، وبيان أوجه النقص التي تعتري هذا المفهوم وإمكانية تعديله لينسجم مع واقع ومفهوم مرض الموت على الساحة الإجتماعية والإقتصادية الأردنية .

2- البحث في المواضيع القانونية التي تتناول موضوع بيع المريض مرض الموت وتحديداً المواد(543 ، 544 ، 545 ، 546 ، 547) وبتبيان أوجه النقص التي تعتري هذه النصوص أو بعضها وامكانية تعديلها لتنسجم مع تطبيقها على الواقع الإجتماعي الأردني .

3- تحليل القرارات القضائية الصادرة عن محكمة التمييز الأردنية بهذا الخصوص والوقوف على مقاصد هذه القرارات و إمكانيتها في توضيح ما لم يتمكن المشرع من إيضاحه من إقراره في القوانين ذات العلاقة بمواضيع مرض الموت بشكل عام والبيع في مرض الموت بشكل خاص .

4- توضيح الغموض الذي يكتنف ماهية مريض مرض الموت من ناحية وحكم بيع المريض مرض الموت من ناحية أخرى .

5- دراسة التفاصيل المتعلقة ببيع المريض في مرض الموت بشكل عام والوقوف على خصائصها في ظل القانون المدني الأردني .

ثالثا: أهمية الدراسة.

تكمن أهمية هذه الدراسة في تصرفات مريض مرض الموت بالبيع حيث تعتبر في حكم الوصيه ، فتكون تلك التصرفات بالبيع موقوفة على إجازة الورثة ، فمرض الموت لا يعدم أهلية الأداء ولا ينقصها ولكنه يحد من تصرفات المريض به .[1]

فالواقع أن هذا البحث يرمي إلى عدد من الأغراض المهمة التي كانت وراء اختياري لموضوعه، لما له من آثار كبيرة في تطبيقه على الواقع العملي ، كما يسعى بحثي هذا إلى تقديم أجوبة على بعض الأسئلة المثارة .

البحث في مصير بيع المريض مرض الموت بالنسبة للورثة ،و غير الورثة وموقف القضاء الأردني في ذلك .

توجيه لا بل قيادة المشرع المستقبلي على إجراء تعديلات جوهرية لهذا الخصوص ، تحت ضغط القرارات القضائية التمييزية وغيرها من القرارات القضائية الصادرة بهذا الشأن ،وتحت ضغط الوضع الراهن المخل في حقوق ومصالح الأفراد .

بالإضافة إلى حث المشرع على إجراء التعديلات القانونية اللازمة التي ستؤدي إلى الحد من المشاكل الكبيرة في أروقة القضاء مما يستدعي من القاضي حكماً باتاً حول المسائل المعروضة أمامة في مواجهة الظروف والتغيرات التي تعرض في كثير من القضايا المتعلقة بالمواضيع الهامة والتي تمس جانباً هاماً في حياة كل إنسان .

---

[1] الزعبي،محمديوسف،**العقود المسماة شرح عقد البيع في القانون المدني**،سنة 1414هـ -1993م مكتبة دار الثقافة،عمان،1993 ص501

رابعا: أسئلة الدراسة.

هنالك عدة إشكاليات والتي تتمثل بعدة أسئلة مطروحة وهي:-

1- من هو مريض مرض الموت ؟ وما هو مفهوم مرض الموت ؟

2- كيف يتم اثبات حالة البيع في مرض الموت ؟

3- كيف يتم اثبات صدور البيع من المورث وهو في مرض الموت ؟

4- متى يعتبر مريض مرض الموت ممنوعاً من بيع ما يملك؟

5- كيف لموضوع إثبات أن تاريخ البيع كان خلال المرض أو قبله أن يؤثر في الحكم ؟

6- على من يقع عبيء اثبات بيع مريض مرض الموت ؟

7- كيف يؤثر بيع المريض مرض الموت بثمن المثل أو أقل أو أكثر في حكم البيع؟

8- كيف تحسب المدة التي تحدد بأن الشخص قد قام بالبيع أثناء فترة مرضه ؟

9- هل يجوز لمريض مرض الموت الرجوع عن البيع الواقع أثناء السنة بإرداته المنفردة ؟

10- ما مصير بيع المريض مرض الموت المتعلق بالأراضي الأميرية بحق المشتري؟

خامسا: حدود الدراسة.

نأمل أن تتضح معالم هذه الدراسة في نهاية الفصل الدراسي الأول من العام 2013 – 2014، والتي سيكون موطنها الرئيسي أو مكانها نصوص المواضيع ذات الأهمية والصلة بموضوع البيع في مرض الموت وما يتطلب من تعريف له ، وذلك من خلال القوانين والتشريعات الأردنية ، مبتدئين بالقانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976 ، وكذلك البحث في مجلة الأحكام العدلية العثمانية والمذكرات الإيضاحية وبقية التشريعات ذات الصلة وكما اقتضى الأمر الوقوف عند بعض التشريعات المعاصرة العربية كالتشريع المصري .

وبنفس الأسلوب الاطلاع على اجتهادات محكمة التمييز الأردنية في هذا المجال للوقوف على مسألة التجانس والتباين في هذه الاجتهادات .

سادسا : محددات الدراسة

لا يوجد محددات لهذه الدراسة ، اذ أنه من الممكن نشر هذه الدراسة سواء على الصعيد الأكاديمي أو الصعيد القضائي سيما وأن هذه الدراسة تتضمن تحليل النص القانوني والتطبيق العملي في المحاكم ، وسوف يستفيد منها قطاع كبير من أبناء المجتمع ، وبالتالي فلا توجد أية قيود من شأنها أن تحد من تعميم نتائج هذا البحث العلمي بعون الله .

سابعا: مصطلحات الدراسة.

- **مريض مرض الموت:** هو المرض الذي يعجز فيه الانسان عن متابعة اعماله المعتادة ، و يغلب فيه الهلاك و يموت على تلك الحال قبل مرور سنة فإن امتد مرضه و هو على حالة واحدة دون ازدياد سنة او اكثر تكون تصرفاته كتصرفات الصحيح .[(1)]
- **بيع مرض الموت:** البيع الصادر من المريض مرض الموت و هو المرض الذي يغلب فيه الهلاك و يعقبه الموت فعلا .[(2)]
- **الورثة** : من ينحصر فيهم الارث .[(3)]
- **الخلف العام** : هو من يتلقى عن غيره ذمته المالية او حصة فيها بما لها من حقوق و ما عليها من التزامات و مثاله الوارث و الموصى اليه بحصة في التركة.[(4)]
- **الخلف الخاص** : هو من يتلقى عن غيره حقاً او مالاً معينا على وجه الخصوص كالمشتري والموصى اليه بمال معين .[(5)]
- **الوصية** : تصرف في تركة مضاف الى ما بعد الموت .[(6)]
- **أموال التركة** : ما تشمل عليه التركة من حقوق .
- **إجازة العقد** : العمل القانوني الذي ينزل به المتعاقد عن حقه في طلب إطال العقد القابل للابطال (الباطل بطلاناً نسبياً) .[(7)]

[(1)] المادة (1/543) ، القانون المدني الأردني

[(2)] السنهوري،عبد الرزاق أحمد، مرجع سابق ص314

[(3)] معجم القانون،مرجع سابق ص65

[(4)] معجم القانون ، مرجع سابق ص92

[(5)] معجم القانون،مرجع سابق ص91

[(6)] سوار ، محمد وحيد الدين،الحقوق العينية الأصلية، ط4 ،مطبعة الروضة-دمشق،1990-1991 ص 705

[(7)] معجم القانون،مرجع سابق ص43

ثامنا : الإطار النظري للدراسة.

سأعمل على تقسيم موضوعات الرسالة إلى (فصل أول) حيث سيشمل عرضاً لموضوع الدراسة وهو البيع في مرض الموت ، حيث يتكون من مقدمة الدراسة التي تتضمن الإطار العام للدراسة ، بالإضافة الى مشكلة الدراسة، وهدفها وأهميتها، والأسئلة والفرضيات التي ستعالجها الدراسة، الى جانب بيان حدود الدراسة ومحدداتها ومصطلحاتها ، والإطار النظري للدراسة.

وسأتناول في (الفصل الثاني) موضوع البيع في مرض الموت بشكل عام، بتعريف عقد البيع من حيث مفهومه وشروطه العامة ، ومن ثم مفهوم المريض مرض الموت ، ومفهوم مرض الموت وتقييده لتصرفات المريض ، في القانون المدني الأردني ومجلة الأحكام العدلية والمذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني ، وربط القرارات ذات الصلة به.

أما (الفصل الثالث) سيتناول حكم بيع المريض مرض الموت للورثة ، وأحكامه ، وحالاته وطرق إثبات مرض الموت.

و(الفصل الرابع) سيتناول أثر بيع المريض مرض الموت لغير الورثة ، وأحكامه وحالاته، وطرق إثباتها .

و(الفصل الخامس) سيتناول ، خاتمة الدراسة ، النتائج ، التوصيات ،بالإضافة الى قائمة المراجع.

تاسعا: الدراسات السابقة.

في الواقع لم نجد الكثير من الدراسات السابقة حول بيع المريض في مرض الموت، وعلى وجه الخصوص لم نجد أبحاث إلا في تصرفات المريض مرض الموت بشكل عام، يتحدث من خلالهم الباحثين عن البيع في مرض الموت،إذ أنهم لم يتطرقوا الى هذا الموضوع بشكل موسع، أما بالنسبة للقرارات التمييزية ، فقد وجدت في بعضها ما قد يحدد مصير ما آلت اليه بعض بيوع المريض مرض الموت .

أما الأبحاث السابقة المتوفرة حول موضوع الدراسة وهو البيع في مرض الموت هي :

1- د. عامر، ابراهيم ، "تصرفات المريض مرض الموت في القانون الجزائري مقارنة بالشريعة الإسلامية". رسالة ماجستير الجامعة الأردنية ، عمان ، 1989 :- حيث ركزت هذه الدراسة على شرح مفصل عن تصرفات مريض مرض الموت والبيع في مرض الموت بشكل موجز ولكنها لم تبين مصير البيع في مرض الموت و هو ما سيتم توضيحه في هذه الدراسة.

2- العلاونة، عبد الرؤوف ، " تصرفات المريض مرض الموت في الشريعة الإسلامية". الجامعة الأردنية ، عمان ، 1994 :- ايضاً تناولت هذه الدراسة موضوع بيع المريض مرض الموت بصورة موجزة جداً في الشريعة الإسلامية فلم أجد فيها ما يبين مصير البيع في مرض الموت و هذا ما سأقوم بتوضيحه في هذه الدراسة .

3- دراسة السلس ،محمد ، "أحكام تصرفات المريض مرض الموت في الشريعة الإسلامية و القانون المقارن". رسالة ماجستير الجامعة الاردنية ، عمان ، 1999 : - حيث تناولت الدراسة موضوع البيع في مرض الموت تجاه الورثة وطرق اثباته و لكنها لم تناقش مصير البيع في مرض الموت و هو ما سآتي على دراسته في هذه الرسالة .

4-المزوري، إدريس ، بعنوان "تصرفات المريض مرض الموت دراسة مقارنة". رسالة ماجستير الجامعة الاردنية ، عمان ، 2005 :- حيث تناولت مفهوم البيع في مرض الموت و شروطه و أحكامه ولكنها لم تناقش مصير البيع في مرض الموت و هو ما سأتناوله في هذه الدراسة في صورة واضحة و مفصلة .

عاشراً: منهجية الدراسة.

اعتمدت هذه الدراسة على الأسلوب التحليلي والمقارن بالواقع العملي حيث سيتم الوقوف على ماهية وشروط وأحكام البيع في مرض الموت في القانون المدني الأردني، وما جاء به فقهاء القانون المدني، وكذلك قرارات محكمة التمييز الأردنية ، وبعض التشريعات المقارنة ، ودراسات الباحثين السابقين ، وذلك للوصول إلى إيضاح شامل لموضوع الدراسة حتى تكون منطلقاً لدراسات متعمقة حول مصير تصرفات البيع في مرض الموت.

الفصل الثاني

ماهية البيع في مرض الموت وشروطه

الأصل أن للشخص حرية التصرف في أمواله بمقابل أو دون مقابل في حياته وتصرفاته تكون صحيحة ولا يجوز الطعن فيها ما دامت ضمن حدود القانون التي منحه اياها المشرع وكان المتصرف بالغا عاقلا راشدا . ولكن قد يصيب الشخص مرض الموت فيحد من حريته في التصرف بأمواله حال حياته بالرغم من أنه بالغ عاقل راشد إلا أن مرضه هذا يكون سببا في تقييد تصرفاته كونها قد تلحق ضررا بمصالح الآخرين فجعل المشرع تصرفات المريض مرض الموت نافذة في حالات معينة وبحدود معينة وغير نافذة في حالات أخرى. وعليه لا بد لنا أن نبين ماهية مرض الموت والشروط الواجب توفرها حتى يعتبر المرض مرض موت وأن نبين ماهية البيع في مرض الموت وتمييزه عن غيره من التصرفات. وذلك سوف نقوم بتقسيم هذا الفصل الى مبحثين، ففي المبحث الأول نبين تعريف مرض الموت وشروطه وفي المبحث الثاني سنقوم بتعريف عقد البيع وتمييزه عما يشتبه به من عقود وتصرفات.

المبحث الأول

تعريف مرض الموت وشروطه

إن المريض مرض الموت قد يقوم بالعديد من الأعمال والتصرفات حال حياته،وبالتالي تنبه فقهاء القانون إلى وضع تعريف يوضح من هو المريض مرض الموت وجاء إلى جانبهم القضاء المدني حتى يبين في حكمه دلالة المريض مرض الموت وما لهذا البيان من أهمية، لإكساء هذا المصطلح شرعية كاملة يقوم على أساسها اعتماد مصطلح موحد وفقاً للقوانين وقرارات محاكم التمييز الأردنية وبالتالي سنعمل ومن خلال هذا الفصل على إيضاح المفاهيم المتعلقة بموضوع الدراسة (البيع في مرض الموت) وذلك بتسليط الضوء على مفهوم مرض الموت وما يشتمل عليه هذا المفهوم من معنيين إحداهما لغوي والآخر اصطلاحي وبالتالي ستمكننا الدراسة من الكشف عن غموض ماهية مرض الموت وماهية البيع الواقع فيه وشروطه فسنقوم بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، نتناول في المطلب الأول منه المقصود بمرض الموت فنعرف مرض الموت وفقاً لآراء فقهاء الشريعة ثم نبين مفهومه وفقاً للتشريعات العربية والتشريع الأردني، ونتناول في المطلب الثاني شروط اعتبار المريض في مرض الموت.

المطلب الأول

تعريف مرض الموت

يعرف المرض لغة بأنه: كل ما خرج بالكائن الحي عن حد الصحة والاعتدال من علة أو نفاق أو تقصير في أمر، وفي التنزيل العزيز "في قلوبهم مرض"[1]

وأما اصطلاحاً فيعرف المرض:" بأنه عبارة عن سبب غامض قادح مع أن الظاهر السلامة منه"[2]

وهو أيضاً كما جاء في كشف الأسرار قيل المرض حالة للبدن خارجة عن المجرى الطبيعي وعبارة بعضهم هو هيئة للحيوان يزول بها اعتدال الطبيعة[3].

وفي اصطلاح فقهاء الشريعة الإسلامية يعرف مرض الموت بأنه المرض الذي يعجز صاحبه عن القيام بمصالحه خارج البيت إذا كان من الذكور وداخلة إن كان من الإناث ويكون الغالب فيه موت المريض[4].

وسنقوم بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين، في الفرع الاول منه سنقوم بتعريف مرض الموت في اصطلاح فقهاء الشريعة الأسلامية، أما الفرع الثاني فسنعرف مرض الموت وفقاً للتشريعات العربية والتشريع الأردني .

---

(1) سورة البقرة، آية 10

(2) التقريب " المطبوع من التدريب ج1 ص252

(3) البغدادي، محمد المعتصم بالله ،كشف الاسرار ج4، دار الكتاب العربي، بيروت، 1411-1991 ص426

(4) سلطان،أنور، العقود المسماه شرح عقدي البيع والمقايضه، دراسة مقارنه في القانونين المصري واللبناني، ص 362

الفرع الأول: تعريف مرض الموت في اصطلاح فقهاء الشريعة الإسلامية

يعرف مرض الموت في اصطلاح الفقهاء بانه المرض الذي يغلب فيه خوف الموت ويعجز المريض على رؤية مصالحه خارجاَ ان كان من الذكور وعن رؤية مصالحه داخل داره ان كان من الاناث ويموت على ذلك الحال قبل مرور سنة فان امتد مرضه ومضت عليه سنة وهو على حال واحدة كان في حكم الصحيح وتكون تصرفاته كتصرفات الصحيح ما لم يشتد مرضه ويتغير حاله فمن اشتد مرضه وتغير حاله ومات قبل مضي سنة فيعد حالة اعتباراً من وقت التغيير إلى تاريخ الوفاه مريضاً مرض الموت[1].

وتأكيداً على ذلك سنعمل على استعراض موجز لآراء الفقهاء حول تعريف مرض الموت :

"**1- تعريف الحنفية:** عرف الحنفية مرض الموت بأنه: كل مرض يغلب منه هلاك المريض ويعجز معه عن القيام بمصالحه خارج البيت إن كان من الذكور، كعجز الفقيه عن الإتيان إلى المسجد، وعجز السوقي عن الإتيان إلى دكانه، وفي حق المرأة أن تعجز عن مصالحها داخل البيت مثل الطبخ وغسل الملابس، والصعود إلى سطح الدار،ويموت على ذلك الحال قبل مرور سنة، سواء كان المريض ملازما لفراشه أم لم يكن.وقد أخذت مجلة الاحكام العدلية بهذا التعريف".[2]

"2- **تعريف المالكية:** عرف فقهاء المالكية مرض الموت بأنه: ما لا يتعجب من صدور الموت عنه ولو لم يكن غالباً.

3- **تعريف الشافعية:** أما الشافعية فقد عرفوه بأنه: المرض الذي يخاف منه الموت لا نادراً وإن لم يكن غالباً. وقيل: هو كل ما اتصل به الموت.

([1]) السيسي ، محمد ،تعريف مرض الموت ،(13/ ابريل/2011) online:httpLLmohasisi.maktoobblog.com

([2]) عابدين، محمد أمين بن عمر، رد المحتار على الدر المحتار ج3، دار احياء التراث العربي، بيروت ص403

4- **تعريف الحنابلة:** ذهب الحنابلة إلى أن مرض الموت: هو ما يكثر حصول الموت منه واتصل به الموت"[1].

وأما الرأي الراجح فهو رأي المذهب الحنفي ليسره وانضباط تعريفه وبيان حال التطبيق.

الفرع الثاني: تعريف مرض الموت وفقاً للتشريعات العربية والتشريع الأردني

لقد تعرضت بعض التشريعات العربية لتعريف مفهوم مرض الموت من خلال النصوص القانونية إلا أن بعضها لم يعرف مرض الموت بل تعرض للأحكام القانونية في نطاق بيع المريض مرض الموت ومن خلال دراستنا في هذا الفرع، سنعرض بعض تلك النصوص لما لها من أهمية.

بداية لم ينص المشرع المصري على تعريف لمرض الموت ولكنه عالج حكم بيع المريض مرض الموت في المادتين (477—478).

حيث نصت المادة (477) من القانون المدني المصري على أنه:-

"1- إذا باع المريض مرض الموت لوارث أو لغير وارث بثمن يقل عن قيمة المبيع وقت الموت فإن البيع يسري في حق الورثة إذا كانت زيادة قيمة المبيع على الثمن لا تجاوز ثلث التركة داخلاً فيها المبيع ذاته.

2- أما إذا كانت هذه الزيادة تجاوز ثلث التركة فإن البيع فيما يجاوز الثلث لا يسري في حق الورثة إلا إذا أقروه أو رد المشتري للتركة ما يفي بتكملة الثلثين.

3- ويسري على بيع المريض مرض الموت أحكام المادة 916."

([1]) الشلش، محمد محمد سلامه، احكام تصرفات المريض مرض الموت في الشريعة الاسلامية، رسالة ماجستير، 1419هـ1999م،ص3

أما المادة 916 من القانون المدني المصري فقد نصت على أنه:-

"1- كل عمل قانوني يصدر من شخص في مرض الموت ويكون مقصوداً به التبرع، يعتبر تصرفاً مضافاً إلى ما بعد الموت، وتسري عليه أحكام الوصية أياً كانت التسمية التي تعطى لهذا التصرف.

2- وعلى ورثة من تصرف أن يثبتوا أن العمل القانوني قد صدر من مورثهم وهو في مرض الموت، ولهم إثبات ذلك بجميع الطرق، ولا يحتج على الورثة بتاريخ السند إذا لم يكن هذا التاريخ ثابتاً.

3- واذا أثبت الورثة أن التصرف صدر من مورثهم في مرض الموت اعتبر التصرف صادراً على سبيل التبرع، ما لم يثبت من صدر له التصرف عكس ذلك، كل هذا ما لم توجد أحكام خاصة تخالفه".

حيث استمد المشرع المصري أحكام مرض الموت من الشريعة الإسلامية وسنقوم ببيان أحكام هذا التصرف في فصل لاحق.

ونلاحظ مما سبق أن المشرع المصري لم يعمل على إيجاد تعريف دقيق للبيع في مرض الموت وقد استسقى القضاء المصري أحكامه بخصوص هذا التعريف من خلال الرجوع إلى النصوص الخاصة بالبيع في مرض الموت والموجودة في القانون المدني المصري بالمواد (447و916) . وذلك لا يعد قصوراً منه بل ترك أمر التعريف إلى الفقه .

وبالرغم من أن هذا المصطلح هو مصطلح شرعي أخذت به القوانين المدنية ،إلا أن البعض منها لم ينظم تعريفاً تفصيلياً له كالقوانين المدنية العراقي والسوري والمصري كما ذكرنا، تأكيداً على ذلك فقد نص المشرع السوري في النصوص المتعلقة ببيع المريض مرض الموت في

المادة (445) من القانون المدني السوري رقم 84 لسنة 1949على أنه:-

" 1- إذا باع المريض مرض الموت لوارث أو لغير وارث بثمن يقل عن قيمة المبيع وقت الموت فإن البيع يسري في حق الورثة إذا كان زيادة قيمة المبيع على الثمن لا تتجاوز ثلث التركة داخلاً فيها المبيع ذاته.

2- أما إذا كانت هذه الزيادة تجاوز ثلث التركة فإن البيع الذي يجاوز الثلث لا يسري في حق الورثة إلا إذا أقروه أو رد المشتري للتركة ما يفي بتكملة الثلثن.

3- ويسري على بيع المريض مرض الموت أحكام المادة 877"

إذاً فإن المشرع السوري قد بنى أحكام البيع في مرض الموت من خلال استناده على نص المادة (445) من القانون المدني السوري ولم يعمل بذات الوقت على إيجاد تعريف للبيع في مرض الموت بل كان شأنه بذلك شأن القضاء المصري في معالجته لهذا الموضوع[1].

أما المشرع الأردني فقد عرف مرض الموت في نص المادة (1/543) من القانون المدني الأردني والتي نصت على أن "مرض الموت هو المرض الذي يعجز فيه الإنسان عن متابعة أعماله المعتادة ويغلب فيه الهلاك ويموت على تلك الحال قبل مرور سنة فإن امتد مرضه، وهو على حالة واحدة دون ازدياد سنة أو أكثر تكون تصرفاته كتصرفات الصحيح".

وعليه فإن المشرع الأردني نهج نهجاً خالف به بعض القوانين التي لم تعرف مرض الموت وقد أخذ هذا التعريف من الفقه الحنفي كما هو واضح من المذكرة الإيضاحية لهذا القانون ومن مجلة الأحكام العدلية المادة (1595) والتي عرفت مرض الموت على أنه " هو الذي يغلب فيه خوف الموت ويعجز معه المريض عن رؤية مصالحه خارجاً عن داره إن كان من الذكور وعن

(1) يوسف الحكيم ، المحامي جاك ، العقود الشائعة والمسماه (عقد البيع) ص (164 -165- 166)

رؤية مصالحه داخل داره إن كان من الإناث ويموت على ذلك الحال قبل مرور سنة سواء كان صاحب فراش أو لم يكن. وإن امتد مرضه ومضت عليه سنة وهو على حال واحدة كان في حكم الصحيح، وتكون تصرفاته كتصرفات الصحيح ما لم يشتد مرضه ويتغير حاله، ولكن لو اشتد مرضه وتغير حاله ومات قبل مضي سنة يعد حاله اعتباراً من وقت التغير إلى الوفاة مرض موت"[1]

ومن هذين التعريفين نجد أن ثمة تقارب بين النصوص في القانون المدني الأردني وبين فقه الحنفية بخصوص تعريف مرض الموت ولكن المشرع لم يأخذ اشتداد المرض بعد مرور السنة وذلك بنص صريح كما أخذ به الفقه الحنفي ولم يورد ما حكم هذه الوفاة هل يطبق عليها مرض الموت من انتهاء مدة السنة، خاصة أنه اعتبر تصرفاته كتصرفات الصحيح، وهذه الحالة يتكرر حدوثها بأن تحصل الوفاة بعد مرور السنة وما دام أن المشرع استمد تعريفه من الفقه الحنفي كما رأينا فأنه والحالة هذه لا داعي لحذف هذه الفقرة من التعريف لاحتمال حدوثها بكثرة في الواقع.

لكن لو حدث مثل هذه الحالة وهي الوفاة بعد مرور سنة على التصرف، إلا أننا لم نعثر على تطبيقات قضائية نستهدي بها وخاصة أحكام محكمة التمييز الأردنية، رغم ورود نص في المادة رقم (1/543) من القانون المدني الأردني في هذه الحالة، حيث بين ذلك بطريق الاستبعاد لكون النص ورد على "وهو على حالة واحدة دون ازدياد سنة أو أكثر تكون تصرفاته كتصرفات الصحيح".

وعليه، وحيث أنه "لا اجتهاد في معرض النص" فإنه إذا ازدادت الحالة إلى الأسوأ وحصلت الوفاة فإن المريض لا تصبح عنده الحالة واحدة وذلك لأنه توفي فلو كان على حالة واحدة لما مات وهذا ما قصده المشرع من النص على حالة واحدة دون ازدياد.

([1]) شرح مجلة الأحكام العدلية ص 878

وإننا نجد، أنه يجب أن يتم تعديل النص بشكل واضح ومفهوم وليس بطريق الاستبعاد كما هو وارد فيه كي لا يفسر النص تفسيراً مخالفا لما ابتغاه المشرع من ذلك وأن يضاف إلى النص (ما لم يشتد المرض ويتغير حاله أما إذا اشتد مرضه وتغير حاله وتوفي فيصبح مرضه اعتباراً من وقت التغير إلى الوفاة مرض الموت).

وعليه فإن مرض الموت هو المرض الذي يغلب فيه الموت عادة ويتصل به الموت فعلاً مما يدل على أنه يجب أن يكون المرض قد بلغ حداً من الجسامة والخطورة بحيث يغلب على المريض الوفاة، وقد عرف الفقهاء مرض الموت تعريفات عديدة سبق وأن ذكرناه في الفرع السابق، تؤكد جميعها أن "مرض الموت هو المرض الذي يؤدي إلى الوفاة على أن لا يزيد عن سنة من تاريخه أما إن زاد عن السنة فإن تصرفاته تعتبر كتصرفات الصحيح ما لم يشتد به المرض فعندها يعتبر مرض الموت من تاريخ اشتداد المرض إلى الوفاة" [1].

بالنتيجة فإن احتساب المرض لا يكون من تاريخ ملازمة الفراش وإنما من تاريخ ملازمة المرض، وكل اشتداد يرتد الى زمان سابق ضمنا.

([1]) مرقص، سليمان ، شرح القانون المدني في العقود المسماه ، المجلد الاول ، عقد البيع ، الطبعه الرابعه سنة1980 ص563

المطلب الثاني

شروط مرض الموت

بعد أن قمنا بعرض فكرة عن تعريف مرض الموت في المطلب السابق، وجب علينا ومن خلال هذا المطلب أن نقوم بمعالجة شروط مرض الموت، فهذه الشروط مجتمعة هي أمور موضوعية من شأنها أن تقيم في نفس المريض حالة نفسية وهي أنه مشرف على الموت، فمن خلال هذه الشروط يستطيع المرء أن يدرك بأن هنالك علامات مادية يستخلص منها أن المريض وهو يتصرف كانت تقوم به حالة نفسية هي أن أجله قد دنا، فيفسر تصرفه في ضوء هذه الحالة.

فلا بد لنا من بيان أهم الشروط التي يمكن اعتبار الشخص فيها مريضاً بمرض الموت وبالتالي فإن أي تصرفات تصدر منه يكون لها أحكام خاصة بذلك ، حيث تثور العديد من التساؤلات من حيث ما هي الشروط التي تنطبق على المريض حتى نعتبره مريضا بمرض الموت، وهل يكفي توافر أحد هذه الشروط، أم يجب أن تكون مجتمعة؟ وعليه سنقوم بتقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع على التوالي، نتناول في الفرع الأول، أن يعجز الإنسان عن متابعة أعماله المعتادة، ونتناول في الفرع الثاني، أن يغلب في هذا المرض الهلاك، وأما الثالث فهو أن يموت الإنسان على حاله تلك قبل سنة من تاريخ المرض.

الفرع الأول

الشرط الأول: عجز المريض عن القيام بأعماله

بالرجوع إلى نص المادة (543) من القانون المدني الأردني نجد وكما ذكرنا سابقاً أنها تعرضت لموضوع البيع في مرض الموت معرفة هذا المصطلح بالفقرة الأولى منه بأنه: "1. مرض الموت هو المرض الذي يعجز فيه الإنسان عن متابعة أعماله المعتادة".

فمن خلال النص السابق نستطيع أن نحدد أحد الشروط التي يجب أن تتوفر في المريض لكي يكون مرضه مرض الموت، وهو أن يعجز الإنسان عن متابعة أعماله المعتادة، ولا يشترط ملازمة المريض الفراش واقعاده عن العمل تماماً بل عجزه عن القيام بعمله، كارتياد السوق والقيام بأعمال مهنته إن لم تكن شاقة وقضاء أعمالها المنزلية إذا كانت من الإناث، فإذا ضغط على نفسه وخرج من بيته لإبرام العقد أو المثول أمام المحكمة، فإن تصرفه لا ينفي خطورة مرضه واقعاده عن عمله المعتاد[1].

وعلى العكس من ذلك قد يكون الإنسان عاجزاً عن قضاء مصالحه، ولكن ليس بسبب المرض، فلا يعتبر في مرض الموت، فقد يصل الإنسان إلى سن عالية في شيخوخته تجعله، غير قادر على مباشرة الأعمال المألوفة، ويكون بحاجة إلى من يعاونه عليها، وليس به مرض وإنما هي الشيخوخة أضعفته فهذا لا يكون مريضاً مرض موت، ويكون لتصرفاته حكم تصرفات الأصحاء وذلك لأن الشيخوخة ليست مرض موت، وإنما هي دور من الأدوار الطبيعية لحياة الإنسان، أما مرض الموت فهو المرض الذي يعتري الإنسان شيخاً أم شاباً وينتهي بالموت، بحيث يشعر المصاب معه بقرب انتهاء أجله، أو يكون عاجزاً عن مباشرة الشاق من أعمال مهنته بسبب

([1]) يوسف الحكيم، المحامي جاك ، مرجع سابق ص167

المرض كما لو كان محترفا حرفة شاقة لا يستطيع مباشرتها إلا وهو في كامل عافيته، فيقعده مرضه عن ذلك دون أن يعجزه عن مباشرة المألوف من الأعمال بين الناس، فلا يكون في هذه الحالة مريضا مرض الموت(1).

حيث قضت محكمة الأستئناف العليا الشرعية المصرية بقرار لها "بأن مرض الموت هو المرض الذي يفاجىء الأنسان في صحته وينتهي بالموت ، بحيث يشعر المصاب بقرب انتهاء أجله ، وليست الشيخوخة من أمراض الموت، وبأن الشيخوخة في ذاتها ليست هي مرض الموت ، فإذا باع رجل طاعن في السن شيئاً من ماله قبل أن يصيبه المرض الذي انتهى بموته كان بيعه نافذاً ولا يتوقف على اجازة الورثه"(2)

فالمعيار في هذا هو معيار شخصي وليس موضوعي لأنه قد يعمل الشخص نفسه في حرفة أخرى أقل مشقة من حرفته الأصلية السابقة.

وقضت محكمة التمييز الأردنية في قرار لها بأنه :"وفي الموضوع / وعن أسباب التمييز جميعاً وحاصلها النعي على الحكم المطعون فيه خطأه بالنتيجة التي توصل إليها بعدم تحقق شروط الموت في تصرفات المرحوم.

وفي ذلك نجد أن المادة (543) من القانون المدني الأردني عرفت مرض الموت بأنه المرض الذي يعجز الإنسان عن متابعة أعماله المعتادة ويغلب فيه الهلاك ويموت على تلك الحال قبل مرور سنة فإن امتد مرضه وهو على حالة واحدة دون ازدياد سنة أو أكثر تكون تصرفاته كتصرفات الصحيح ويعتبر في حكم مرض الموت الحالات التي يحيط بالإنسان فيها خطر الموت ويغلب في أمثالها الهلاك ولو لم يكن مريضاً .

---

(1) السنهوري ، عبد الرزاق احمد ، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود التي تقع عليها الملكية ، البيع والمقايضه ج 4 ص315

(2) عامر، رشاد السيد ابراهيم ، تصرفات المريض مرض الموت في القانون المدني الجزائري مقارناً بالشريعة الاسلامية والقوانين الاخرى ، رسالة ماجستير ، جامعة الجزائر 1989 ص 51

وحيث توصل الخبراء من خلال اطلاعهم على السيرة المرضية للمرحوم الصادرة عن مستشفى الأمير راشد بن الحسين أن المذكور كان يعاني من مرض القصور الكلوي (هبوط الكلى) وان المرحوم بدأ يراجع الأطباء من بداية عام 1995 وله مراجعات سابقة وان الفشل الكلوي الذي كان يعاني منه المرحوم فشل مزمن وهو غير قابل للشفاء وأخذ يغسل الكلى لمدة سنتين مرتين في الأسبوع وكانت أول مرة في 1994/7/16 بما يفيد أن بدء إصابة المرحوم بهذا المرض كان قبل 1994/7/16 بمدة طويلة لا يمكن تحديدها إلى أن توفي في 1995/11/23 وانتهى الرأي الطبي للخبراء بأن الفشل الكلوي المزمن هو مرض ناتج عن أسباب كثيرة لا يشفى منه الإنسان **ولكن يمكن أن يتعايش معه إذا التزم بمواعيد الغسيل والحمية وتعليمات الطبيب** ومدة المعايشة قد تبلغ عشرين سنة وان المرض الذي كان يعاني منه المرحوم نعمة وهو القصور الكلي لا يعتبر مرض موت .

وحيث أن محكمة الاستئناف قامت بدعوة الخبراء للمناقشة واستمعت إلى أقوالهم حول ما ورد بالتقرير وقد شهد الدكتور حسن الخطيب في جلسة 2009/1/8 **بان مرض المرحوم بحد ذاته ليس مرض موت والمرضى بمثل حالته يمارسون أعمالهم كالمعتاد** كما شهد الدكتور رفاد محمود عايش في جلسة 2009/3/10 ان **حالة المرحوم خلال السنة الأخيرة من حياته عادية** وان الفشل الكلوي يمكن أن يصاب به الصغار ويستمر ذلك معهم إلى أن يدرسوا في الجامعات ويكونوا بكامل وعيهم وتصرفاتهم إذا التزموا بالإرشادات الطبية . وحيث أن محكمة الاستئناف وبصفتها محكمة موضوع قد قنعت بالبينة الشخصية التي استمعت إليها والخبرة الفنية الجارية بمعرفتها وبما ورد بكتاب مدير تسجيل الأراضي **بأن المرحوم هو الذي حضر إلى دائرة التسجيل وقام بالتنازل عن قطع الأراضي موضوع عقود البيع وكان يمارس مصالحه العادية المألوفة التي يستطيع الأصحاء عادة مباشرتها** ولم تتحقق الشروط القانونية لإبطال هذا التصرف المنصوص عليها في المادة

543 من القانون المدني فلا رقابة لمحكمة التمييز عليها في هذه المسألة الموضوعية ، طالما أن النتيجة التي توصلت إليها جاءت مستمدة من بينات موجودة في الدعوى فيكون الحكم المطعون فيه واقعاً في محله وهذه الأسباب لا ترد عليه مما يتعين معه ردها. لهذا نقرر رد الطعن وتأييد الحكم المطعون فيه وإعادة القضية إلى مصدرها . قراراً صدر تدقيقاً بتاريخ 1 ذو الحجة سنة 1430هـ الموافق 2009/11/18م"[1]

اتضح لنا و من خلال القرار التمييزي، بأن تصرف المريض بالبيع أثناء مرضه حيث كان يعاني من فشل كلوي، كان تصرف صحيح ولم تعتبره المحكمة صادرا عن مريض مرض الموت، وبأن المريض (المرحوم) ورغم معاناته بذلك المرض ،فإنه كان يقوم بجميع أعماله المعتادة، ولم يؤثر عليه مرضه بحيث يقعده عن القيام بأعماله المعتادة، وبالتالي فإن مباشرته لتلك الأعمال يخرجه من نطاق المريض مرض الموت، فتكون تصرفاته صحيحة.

وبرأي أن محكمة التمييز قد أحسنت بقرارها، حين اعتبرت أن المريض ليس مريضا بمرض الموت، وبأن تصرفاته بالبيع قد وقعت صحيحة، وسندها بذلك نص المادة (543) مدني أردني، حين نصت على، أن عجز المريض القيام بأعماله المعتادة هو أحد الشروط الواجب توافرها في مرض الموت وعليه فإن أحد الشروط المنصوص عليها لم تتوافر قبل وفاته، فنرى بأن عدم اجتماع الشروط كافة ينفي عن المريض كونه مريضا مرض الموت.

([1]) قرار رقم 2009/120 ، محكمة التمييز الأردنية ، مجلة نقابة المحامين ، تاريخ 2009/11/18

الفرع الثاني

الشرط الثاني :أن يغلب في هذا المرض الهلاك

فلا يكفي أن يقعد المريض عن قضاء مصالحه، فالمريض مرض الموت كل شخص وجد في حالة يغلب فيها الهلاك واتصل بها الموت فعلاً، ويكون مرضاً خطيراً من الأمراض التي تنتهي عادة بالموت، أو يكون مرضاً بدأ بسيطاً ثم تطور حتى أصبحت حالة المريض سيئة يخشى عليه فيها من الموت، والأمراض الخطيرة لا يوجد لها معيار معين لتحديدها من الأمراض التي ليست بذات الخطورة خاصة مع التقدم الطبي المعاصر، فهنالك أمراض كانت تعتبر في السابق من الأمراض الخطيرة والمهلكة ولكنها أصبحت غير خطيرة في زمننا هذا ويمكن من خلال ما وصل اليه الطب الحديث معالجة ذلك المرض بسهولة وعدم تطوره والعكس صحيح فمن الممكن أن يكون مرض معين خطير في وقتنا هذا لم يكن أصلا له وجود بالسابق .

ويلحق الفقهاء بالمريض مرض الموت كل شخص وجد في حالة يغلب فيها الهلاك واتصل بها الموت فعلاً ولو كان هذا الشخص معافاة وليس به مرض، كمن وجد في معركة وقت التحام المتقاتلين وقتل بالفعل، وكمن وجد في سفينة خيف عليها من الغرق ووقع الغرق فعلاً، كل من هؤلاء في حكم المريض مرض الموت حال الخطر المحدق به بمعنى إذا اتصل به الموت في نفس الحالة[1].

ولكن أرى، بأن مثل تلك الحالات لا تتوافر فيها جميع شروط مرض الموت ، ولا ينطبق عليها مفهوم مرض الموت، وبالتالي ليس من المفروض اعتبار الشخص بحكم المريض مرض الموت.

([1]) فرج ، الدكتور توفيق حسن ، عقد البيع والمقايضه عام 1985 ص (636 – 637)

وقد نصت المادة (1/543) من القانون المدني الأردني "مرض الموت هو المرض الذي يعجز فيه الإنسان عن متابعة أعماله المعتادة ويغلب فيه الهلاك " وهذا يؤكد أنه يجب أن يغلب في المرض الهلاك، حتى يكون مرض الموت.

أما إذا كان المرض لم يصل إلى حد الهلاك فإنه لا يعتبر مرض الموت ولو أعجز المريض عن قضاء مصالحه مثل ذلك أن يصاب الإنسان بمرض في قدميه فيعجزه عن المشي فلا يستطيع قضاء مصالحه ولكن المرض يكون من الأمراض التي يشفى منها المريض عادة ، فهنا لا يعتبر المريض في مرض الموت وإن عجز عن قضاء مصالحه لأن المرض لا يغلب فيه الهلاك فتكون تصرفات المريض في هذه الحالة حكمها حكم تصرفات الأصحاء. وكذلك الأمراض المزمنة إذا طالت بحيث يطمئن المريض إلى ابتعاد خطر الموت العاجل فلا تعتبر في هذه الحالة مرض الموت.أما عن تحديد ما إذا كان المرض يغلب فيه الهلاك من عدمه، فهو أمر يرجع لكيفية اثبات تلك الواقعة والتي يجوز اثباتها بكافة طرق الاثبات ومنها تقارير الأطباء المختصين في مجال الأمراض وسنقوم بمعالجه طرق وعبء الاثبات لاحقاً في فصول بحثنا،وبالنهاية يعود أمرالتقدير على ضوء ما قدم من بينات تثبت حالة المريض لقاضي الموضوع.

ونعرض أحد تطبيقات محكمة التمييز الأردنية، حيث جاء في قرار لها :" حيث أن دعوى المميز ضدهما، تمت إقامتها لإبطال عقود بيع قطعتي الأرض رقم (29) و (40) من الحوض رقم (1) النقب حي الحسين من أراضي عطل الرصيفة، من قبل المالكة الموروثة المرحومة لبناتها المميزات ومورثة بقية المميزين، وذلك سنداً إلى أن هذه العقود كانت قد تمت أثناء مرض موتها، وحيث أن المميزين ينازعون بصحة توافر هذه الواقعة، فإنه وبالرجوع إلى المادة (543) من القانون المدني، نجد أنها قد عرفت مرض الموت، بأنه المرض الذي يعجز فيه الإنسان عن متابعة أعماله المعتادة، ويغلب فيه الهلاك، ويموت على تلك الحال، قبل مرور سنة، أما إذا امتد مرضه وهو

على حالة واحدة دون ازدياد سنة أو أكثر، فتكون تصرفاته كتصرفات الصحيح، وبتحليل هذا النص، نجد أن من شروط مريض مرض الموت، أن يكون عاجزاً عن متابعة أعماله المعتادة، والعجز معناه هنا، عدم القدرة الجسدية، عن القيام بما كان معتاداً الاتيان به، سواء لغايات أعماله في خارج المنزل، أو في داخله، كل حسب جنسه وحسب طبيعة وظروف عمله، وأن تكون عدم القدرة هذه الغالبة على نشاطه المعتاد، أي أنه لا يشترط فيها عدم القدرة الكلية، وبالتالي فإن ممارسة المريض لبعض ما كان يقوم به، لا يبطل هذا الشرط، وبعكس ذلك فإن هذا الشرط يكون متعذراً، مم هو ليس مقبولاً، وحيث أن البينة المقدمة في الدعوى ، قد أثبتت أن المورثة كانت في غالب مدة السنة الأخيرة من عمرها، لا تقوم بكافة أعمالها المعتادة كسيدة بيت. وحيث أن وزن هذه البينة يدخل في صلاحية محكمة التمييز، باعتبار أن البينة متعلقة بتطبيق نص قانوني، فإننا نجد أن شرط العجز قائم بحقها، **وبالنسبة لكون المرض الذي أصاب المورثة، يغلب عليه الهلاك، فإنه تبين أنه مرض سرطان الثدي، وأنه وخلال المرض، قامت المرحومة بإجراء عمليتين، إحداهما بتاريخ 1993/1/19 لإزالة الثدي الأيسر، والثانية بتاريخ 1993/10/13 لإزالة الثدي الأيمن، إضافة لإجرائها عمليات أخرى تعويضية وتنظيفية، ذات علاقة بهاتين العمليتين، وأن الوفاة تمت بتاريخ 1994/2/10، فإن مؤدى ذلك أن مرضها كان يغلب عليه الهلاك،** مع العلم أن مرض السرطان هو مرض ينتهي بالوفاة، كما أشار إليه الأطباء المستمعة شهاداتهم في هذه الدعوى. وحيث ثبت أن وفاة المورثة، كان بسبب المرض الذي كانت تعاني منه، وأن ذلك تم خلال سنة من بداية اشتداده، فإن مرضها يكون مرض الموت وحيث أن عقود بيوعها لبناتها المميزات ومورثة المميزين، كانت بتاريخ 6 و 1993/9/7 أي أثناء المرض، وحيث لم يقم الوريثان المميز ضدهما بإجازته، فإنه وعملاً بنص الفقرة الأولى من المادة (544) من القانون المدني غير نافذ، وبالتالي متوجب الحكم ببطلانه، وإن هذا البطلان يشمل عقد البيع رقم (994/31) تاريخ

1994/1/13، الذي تم ما بين المميزتين، كونه بيعاً كان قد تم بناء على أحد البيوع الباطلة، مما يجعل قرار محكمة الاستئناف، موافقا للقانون من هذه الجهة"[1].

الفرع الثالث

الشرط الثالث: أن ينتهي المرض بالموت خلال سنة

لكي يعتبر المرض مرض موت يجب أن يؤدي هذا المرض إلى الوفاة، ونجد من خلال نص المادة (1/543) من القانون المدني الأردني، بأنه يجب أن يموت المريض خلال سنة من تاريخ تغير حاله،أي اشتداد المرض، فإن بقي على تلك الحال ولم يتوفى خلال السنة التي حددها المشرع، تكون تصرفاته خلال تلك الفترة صحيحة. وهذا الشرط من أهم الشروط الثلاثة ذلك أن العبرة في تحديد تصرفات المريض مرض الموت يكمن في شعوره بدنو أجله وهذا الشعور قائم لدى المريض وقت التصرف سواء وقعت الوفاة لنفس السبب أو لسبب آخر، أما إذا أصيب الشخص بمرض وأعقده عن عمله وكان في ذلك مظنه الخوف من الهلاك ولم يتوفى ولكنه برأ من ذلك المرض فإن حكم تصرفه هو حكم تصرف الصحيح ويلحق بالأصحاء لأن الموت هو المعيار باعتبار أن المدة التي سبقت الموت وكان فيها الشخص مريضاً هي فترة الموت، وهذا واضح في نص المادة (1/543) من القانون المدني الأردني التي نصت على أنه " فإن امتد مرضه وهو على حالة واحدة دون ازدياد سنة أو أكثر تكون تصرفاته كتصرفات الصحيح".

وبالتالي لا يجوز للورثة الطعن في تصرفات المريض ما دام لم يتوفى وكان حياً لأنه لم يتعلق حق للورثة في ماله حال حياته.

([1]) قرار رقم 1998/2425، محكمة التمييز الأردنية ، مرجع سابق ، تاريخ 1999/6/30 ص322

أما في حال ازدياد المرض في الفترة التي تزيد عن السنة، وهو المفهوم المخالف لجملة "دون ازدياد" المنصوص عليها، وانتهى بالشخص المريض بالوفاة، فإن مرضه هذا يكون مرض موت، وتكون تصرفاته كالمتصرف في مرض الموت وتأخذ حكم الوصية.

ويلحق بعض الفقهاء أصحاب الأمراض المزمنة بالأصحاء[1] ولهذا ورد قرار لمحكمة النقض المصرية على أنه "إذا توصلت المحكمة مما تبينته من وقائع الدعوى وظروفها أن المورث كان مريضاً بالفالج وأن مرضه طال حوالي خمس سنوات ولم يشتد عليه إلا بعد صدور السندين المطعون فيهما وبناء على ذلك لم يعتبر أنه كان مريضاً مرض الموت وأن السندين صحيحان فلا سبيل لإثارة الجدل بشأن ذلك أمام محكمة النقض لأن هذا مما يتعلق بتحصيل فهم الواقع في الدعوى وخصوصاً أن مرض الفالج إذا طال فلا يغلب فيه الهلاك[2].

والقاعدة في الأمراض المزمنة أنها تعتبر للوهلة الأولى مرض موت فإذا طالت دون أن تشتد، بحيث يطمئن المريض إلى أن المرض قد وقف سيره ولم يعد هنالك خطر منه وحتى لو أقعد المرض المريض عن قضاء حوائجه، ومصالحه وألزمه الفراش ما دام لم يغلب فيه خطر الموت العاجل،عندها لا يشعر المريض بدنو أجله وتكون تصرفاته تصرفات الصحيح ولكن لو اشتد المرض بعد ذلك وساءت حالة المريض حتى أصبحت تنذر بدنو أجله واستمر الاشتداد حتى انتهى بالموت فعلاً فإنه يعتبر مرض موت وهذا ما أخذت به المجلة وأخذ به فقهاء الحنفية[3].

ونستنتج من ذلك أن المرض الذي لا تحدث به الوفاة لا يعتبر مرض موت وتصرفات المريض به صحيحة لأنه لا بد من اعتباره مرض موت أن ينتهي بالموت فعلاً.

([1]) أنظر جبرائيل، د. يوسف جورجي ،أضواء على الجذام، دار القاهرة ، مصر ص121

([2]) طلبة ، انور ، مجموعة المباديء لمحكمة النقض القانونية ،ج5 ،ص32

([3]) شرح مجلة الأحكام العدلية ص887-888

وفي قرار لمحكمة التمييز الأردنية جاء أنه :" ومن استقراء البينة المقدمة في هذه الدعوى من الثابت أن مورث طرفي هذه الدعوى قد بدأ المعالجة بإجراء عملية جراحية بتاريخ 1996/6/25 وبتاريخ 1997/10/16 أجريت له عملية استئصال لجزء من القولون لوجود انثقاب قولوني وهو سرطان القولون الغذيه وأن المرض كان في مرحلة متأخرة والأمل بشفائه قليل وانتشار المرض لدى مورث طرفي الدعوى قبل سنة ونصف من آخر دخول للمستشفى بتاريخ 1999/12/5 وهذا ما أكده الطبيب المشرف الشاهد الدكتور غازي رمضان والوفاة وقعت بتاريخ 1999/12/7 وتكون قد حصلت بعد أكثر من سنة على اشتداد المرض وأن الشرط الثالث من المادة 543 المشار إليها المؤسسة عليه الدعوى لم يتحقق .

وحيث أن مرض الموت هو المرض الذي يعجز فيه الإنسان عن متابعة أعماله المعتادة ويغلب فيه الهلاك ويموت على تلك الحال قبل مرور سنة من تاريخ المرض ، وأنه إن امتد مرضه وهو على حالة واحدة دون ازدياد سنة أو اكثر تكون تصرفاته كتصرفات الصحيح حيث يشترط أن يموت المريض على تلك الحال قبل مرور سنة وعليه فإن شروط مرض الموت تكون غير متوافرة مما يجعل تصرفاته كتصرفات الصحيح. أما فيما يتعلق بالطعن بعدم الأخذ بما ورد بنص المادة 1/544 من القانون المدني فإن هذه المادة يتم تطبيقها في حالة إذا كان المريض بمرض قام بالتصرفات ويثبت أنه كان مريضاً بمرض الموت حيث أنه في حالة بيع المريض شيئاً من ماله لأحد ورثته لا ينفذ ما لم يجزه باقي الورثة بعد موت المورث ، وأن مورث طرفي هذه الدعوى لم يكن مريضاً بمرض الموت لعدم توافر شروط أحكام المادة 1/543 من القانون المدني ، وإذ توصل القرار المطعون فيه لهذا فإننا نقره من حيث النتيجة لا من حيث التعليل وأسباب الطعن مستوجبة الرد . وتأسيساً على ما تقدم نقرر رد الطعن التمييزي وتأييد القرار المطعون فيه من حيث

النتيجة لا من حيث التعليل وإعادة الأوراق لمصدرها . قراراً صدر بتاريخ 3 شعبان سنة 1427هـ الموافق 2006/8/31م."[1]

ومن خلال قرار محكمة التمييز الأردنية السابق، نستنتج أنه وحيث أن وفاة المريض كانت قد حصلت بعد مرور أكثر من سنة على اشتداد المرض، وذلك استنادا لشهادة الأطباء المشرفين عليه، فإن شرط الوفاة خلال سنة لم يتحقق في هذه الحالة، فيكون بذلك قد تخلف شرط من الشروط الواجب توافرها، وبالتالي لا يكون المتصرف مريض مرض الموت، وتكون تصرفاته صحيحة وغير قابلة للفسخ.

وقد تحصل الوفاة بسبب غير المرض وأثناء المرض كأن يقتل أو يغرق أو أن يحترق، كما ذكرنا سابقا، يقول بعض الفقهاء بذلك" بأن المرض الذي يجب اعتباره مرض موت هو الذي يجتمع فيه وصفان أولهما أن يغلب فيه الهلاك عادة، ويرجع في هذا إلى الأطباء في طبيعة المرض، وثانيهما أن يعقبه الموت مباشرة سواء كان بسببه أم بسبب آخر خارجي كقتل أو غرق أو حريق أو تصادم[2].

فالحكمة من اعتبار المرض مرض موت وجود مظنة الخوف من الهلاك التي تصيب الشخص ما دام أن المرض الذي كان قبل حالة القتل أو الحريق أو غيرها لا توجد به هذه المظنة فلا تعتبر مرض موت وعكس ذلك إذا توافر في المرض الذي سبق الوفاة الخارجة عن سببه مظنة الخوف بأن كان من الأمراض التي يمكن أن تؤدي بحد ذاتها للوفاة تعتبر أمراض موت لأن العبرة في الحالة النفسية لدى المتصرف ولو كانت الوفاة بسبب آخر ليس له علاقة بالمرض.

واننا لم نجد أحكام قضائية ترد على من هم في حكم المريض مرض الموت، ولم يحدد المشرع الأردني الحالات التي تلحق بمرض الموت بل تركها لاجتهادات القضاء.

([1]) قرار رقم 2006/524، محكمة التمييز الأردنية ، مرجع سابق ، تاريخ2006/8/31

([2]) مرسي، محمود كامل ، الوصية وتصرفات مرض الموت في القانون المصري وفي القوانين الأجنبية،1369هـ،1950م،ص232

ونخلص الى أنه عند توافر واجتماع الشروط الثلاثة المذكورة في نص المادة (543) من القانون المدني الأردني بالشخص الذي تصرف بماله حال حياته فإن ذلك الشخص يعتبر مريضا مرض الموت وتكون لتصرفاته أحكام خاصة سنبينها في فصل لاحق.

وفي لزوم توافر الشروط كافة نعرض قرار لمحكمة التمييز حيث جاء فيه :" يستفاد من المادة (543) من القانون المدني انه يجب توافر ثلاثة شروط في المرض لكي يعد من قبيل مرض الموت وهي:

1- أن يغلب فيه الهلاك.

2-أن ينتهي بالموت فعلاً خلال سنة من بدء المرض.

3- أن يعجز الشخص فيه عن متابعة أعماله المعتادة .

وحيث أن مورثة الجهات الطاعنة المرحومة ،وبتاريخ 1999/8/26 تم اكتشاف مرضها وهو معاناتها من فرط نشاط وتكاثر في نقي الدم مع وجود خلايا غير طبيعية في الدم وهي خلايا بدائية كبيرة الحجم وهذا المرض يصاحبه فقر دم مزمن وحاد مع نقص في أخرى بتاريخ 2000/3/17 بسبب مرضها ومضاعفاته إلى أن انتقلت إلى رحمة الله بتاريخ 2000/4/3. وحيث أن تقدير توافر غلبة الموت نتيجة المرض وحصول الوفاة نتيجة المرض خلال سنة من المرض يرجع إلى الخبرة الفنية والطبية وبنتيجة الخبرة الطبية التي أجرتها محكمة الدرجة الأولى وتوصل فيها الخبراء من خلال البينة المقدمة في الدعوى وملف المرحومة الطبي إلى أن المرض ذاته وما نتج عنه من مضاعفات أصابت عدة أعضاء في جسم المرحومة أدى إلى وفاتها وحيث أن الفترة الزمنية منذ تشخيص المرض والوفاة كان خلال فترة السنة الواحدة **فيكون قد توافر في مرض الموت شرطان غلبة الموت من المرض وان ينتهي بالموت خلال السنة قد تحققا. غير أن المشرع لم يكتف بهذين الشرطين بل تطلب أن يتوافر شرط ثالث وهو أن يقعد المرض المريض عن قضاء حوائجه**

ومصالحه العادية المألوفة التي يستطيع الأصحاء مباشرتها وليس واجباً أن يلزم المريض الفراش (تمييز حقوق رقم 2009/1325 هيئة عامة تاريخ 2009/6/4). والتحقق من توافر هذا الشرط يكون من خلال البينات المقدمة في الدعوى وهذا يدخل ضمن الصلاحيات التقديرية لمحكمة الموضوع وفقاً لأحكام المادتين (33 و34) من قانون البينات ولا رقابة لمحكمة التمييز على محكمة الموضوع فيما تتوصل إليه من وقائع واستنتاجات طالما كانت مستمدة من بينة قانونية ثابتة وتوصلت إلى نتائج تتفق والمنطق القانوني."(1)

وعليه و من خلال ما تقدم في قرار محكمة التمييز فإن توافر شرطين من شروط مرض الموت وتخلف الشرط الثالث وهو "أن يقعد المريض عن قضاء حوائجه و مصالحه المعتادة " لا يجعل من المريض مريضا مرض الموت وتكون التصرفات الصادرة عنه خلال مرضه صحيحة وغير قابلة للفسخ، و بالتالي حتى يعتبر المتصرف بالبيع مريضا مرض الموت يجب أن تجتمع فيه الشروط المنصوص عليها كافة، ولقاضي الموضوع السلطة التقديرية في التحقق من توافر جميع الشروط المنصوص عليها وبالتالي الوصول الى نتيجة اذا كان التصرف بالبيع قد تم في مرض الموت أم كان صحيحا، وذلك حسب ظروف كل دعوى وملابساتها.

---

(1) قرار رقم 2008/1712، محكمة التمييز الأردنية ، مرجع سابق ، تاريخ2010/3/31

المبحث الثاني

ماهية عقد البيع وتمييزه عما يشتبه به من عقود في مرض الموت

"يعد البيع من أهم المعاملات المالية نظراً لانتشاره في التعامل بين الناس وكثرة تداوله في حياتهم اليومية لإشباع حاجاتهم الأساسية. ولهذا السبب فهو من أقدم العقود التي عرفتها المجتمعات، ولم يسبقه إلا عقد المقايضة الذي يعد صورة من صور البيع ومرحلة من مراحل تطوره قبل معرفة النقود، وكنتيجة للأهمية الكبيرة لهذا العقد فقد حظي بإهتمام القوانين المختلفة فتكاملت أحكامه في وقت مبكر وأصبحت مصدراً لكثير من العقود"(1).

ففي هذا المبحث سنبين ماهية عقد البيع من خلال التعريف به وبيان خصائصه وتمييزه عن بعض العقود المشابهة له، لذلك سوف نقوم بتقسيم هذا المبحث الى مطلبين، سنتناول بالمطلب الأول تعريف البيع وخصائصه، والمطلب الثاني سيتناول تمييز عقد بيع المريض مرض الموت عما يشتبه به من عقود وتصرفات.

---

(1) العبيدي ، علي هادي ،العقود المسماة ،البيع والايجاروقانون المالكين والمستأجرين وفقا لآخر التعديلات مع التطبيقات القضائية لمحكمة التمييز ،الطبعة الأولى،دار الثقافة، عمان،1430هـ-2009م، ص15

المطلب الاول

تعريف عقد البيع وخصائصه

البيع هو عقد يقصد به نقل حق من البائع الى المشتري نظير ثمن[1] ، ويطلق على كل من المتعاقدين بائع ومشتري.

وعرف القانون المدني الأردني البيع في المادة (465) التي نصت على أن: "البيع تمليك مال أو حق مالي لقاء عوض".

وذكر في شرح المذكرات الإيضاحية:"أن المشروع في المادتين 53 و 54 منه عرف المال بما يشمل الحق المالي واعتبر كل شيء يمكن حيازته ماديا أو معنوي والانتفاع به انتفاعا مشروعا محلا للحقوق المالية ومنها البيع ولذلك وضعت المادة 465 على هذا الأساس"[2].

وعرفت مجلة الأحكام العدلية في المادة (105) البيع إذ نصت على أن: "البيع مبادلة مال بمال،ويكون منعقدا وغير منعقد.[3]"

أما المادة (418) من القانون المدني المصري فقد نصت على أن:"البيع عقد يلتزم به البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقا ماليا آخر في مقابل ثمن نقدي".

فتعريف البيع في القانون المدني الأردني،جاء أشمل مما ورد في القانون المصري، حيث اقتصر البيع في القانون المصري على نوع واحد من أنواع البيع، و هو البيع المطلق، و هو مبادلة العين بالنقد، أما القانون الأردني فقد عرف البيع بتمليك مال أو حق مالي لقاء عوض فجاء أشمل لأن العوض يشمل العوض النقدي كما في البيع المطلق، والعوض العيني كما في المقايضة.

([1]) معجم القانون ، مرجع سابق ص65

([2]) المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني ،ج1 ،ص495

([3]) شرح مجلة الأحكام العدلية ص5

وأيضا من جهة أخرى، لم يتضمن التعريف في القانون المدني الأردني ما يفيد نشوء إلتزام على البائع بنقل الملكية، وبهذا تجنب حصول خلاف بعكس ما جاء في القانون المصري، و ذلك لأنه عندما يكون البيع منقولا معينا بالذات، فإن ملكيته تنتقل بمجرد انعقاد العقد، دون أن ينشأ إلتزام بذمة البائع بنقل الملكية، وعبارة تمليك تشمل حالتي انتقال الملكية، بشكل مباشر أو غير مباشر.

"ويتسم عقد البيع بعدة خصائص من أبرزها:

1- أنه عقد ناقل للملكية أو الحق المالي، إذ أن من طبيعة عقد البيع أنه ينقل الملكية أو الحق المالي بمجرد إنعقاده ولا يرتب التزاماً بذمة البائع بنقل الملكية ويستثنى من ذلك الحالة التي يكون فيها المبيع شيئاً معيناً بالنوع، إذ لا تنتقل الملكية إلا بإفرازه.

2- إنه عقد رضائي، أي أنه ينعقد بمجرد تطابق الإيجاب مع القبول، إذا ورد على منقول وعقد شكلي إذا ورد على عقار، فالأصل أن عقد البيع الوارد على منقول ينعقد بمجرد ارتباط الإيجاب بالقبول وتطبيقهما ودون حاجة لشكلية معينة أو قبض المبيع، أما إذا ورد على عقار واقع في منطقة تمت فيها التسوية فلا ينعقد إلا إذا سجل في دائرة تسجيل الأراضي، كما أنه إذا ورد على عقار واقع في منطقة لم تعلن فيها التسوية فلا ينعقد إلا إذا تم بموجب سند. ولكن إذا ورد البيع على منقول تشترط القوانين الخاصة به اتباع شكلية معينة للتصرف فيه، كالسيارة مثلاً، فإنه يعد من العقود الشكلية.

3- إنه عقد محدد، أي أن التزام كل طرف فيه محدد المقدار، إذ أن كلاً من البائع والمشتري يعلم وقت إبرام العقد مقدار ما يعطيه للطرف الآخر ومقدار ما يأخذه منه. ولكن قد يتفق الطرفان على تحويل عقد البيع إلى عقد احتمالي، كما لو اتفقا على أن يكون الثمن عبارة عن مرتب يدفع إلى البائع لمدة حياته.

4- أنه عقد ملزم للجانبين، إذ يرتب التزامات متقابلة في ذمة البائع والمشتري.

5- أنه عقد معاوضة، وذلك لأن كل طرف فيه يأخذ مقابلاً لما يعطي، فالبائع يأخذ الثمن ويعطي المبيع والمشتري يأخذ المبيع ويعطي الثمن"[1].

([1]) العبيدي ، مرجع سابق ص18

المطلب الثاني

تمييز عقد بيع المريض مرض الموت عما يشتبه به من عقود وتصرفات

قد يقدم المريض مرض الموت على بعض التصرفات الأخرى حال مرضه ورغم أن مثل هذه التصرفات تقع خارج دراستنا هذه، غير أن التفرقة بينها تكون ذات أهمية لمنع الاختلاط فيما بين هذه التصرفات والتي ترتبط بعقد البيع في مرض الموت بشكل أو بآخر، وحيث أن المشرع لم ينقل من قواعد الشريعة الخاصة بتصرفات المريض مرض الموت إلا تصرفا انشائياً واحداً وهو البيع وأما الوصية فإنه أشار في المادة (1126) من القانون المدني الأردني على أنه "تسري على الوصية أحكام الشريعة الإسلامية والنصوص التشريعية المستمدة منها". أما الهبة فقد أحال المشرع أحكام الهبة في مرض الموت إلى أحكام الوصية عملاً بالمادة (565) من ذات القانون[1].

وبناء على ذلك سنتناول بعض هذه التصرفات وهي الوصية والهبة والإقرار ومدى علاقاتها بالبيع في مرض الموت بشكل موجز.

"**1- الوصية:** الوصية لغة : هي من وصيت الشيء أوصيه اذا وصلته ، ويقال أرض واصية ، أي متصلة النبات وسميت وصية ، لان الميت يصل بها ما كان في حياته بعد مماته، وتطلق على فعل الموصي ، وعلى ما يوصي به من مال او غيره من عهد ونحوه فتكون بمعنى المصدر وهو الايصاء ، وتكون بمعنى المفعول وهو الاسم. والوصية شرعاً : هي تمليك مضاف إلى ما بعد الموت ، بطريق التبرع ، سواء أكان الموصى به عينا ام منفعة ".[2]

([1]) القانون المدني الأردني، مرجع سابق ،المواد 1126 و 565

([2]) القاضي داود ، احمد محمد علي ، الحقوق المتعلقة بالتركة بين الفقه والقانون ، التجهيز والديون والوصايا والمواريث وتقسيماتها ، الطبعة الثانية ص 107

عرف المشرع الأردني الوصية في المادة (1125) من القانون المدني حيث نصت على أن "الوصية تصرف في التركة مضاف إلى ما بعد الموت"وهو مستمد من تعريف المادة (86) من مرشد الحيران ونجد أن المشرع الأردني في القانون المدني لم يحدد الوصية المسموح بها وأحالها إلى أحكام الشريعة الإسلامية، وقد أخضع المشرع الوصية كسبب من أسباب كسب الملكية لأحكام الشريعة الاسلامية والنصوص التشريعية المستمدة منها المادة (1126) من القانون المدني الأردني[1]

والوصية تصرف يتم بالإرادة المنفردة بخلاف عقد البيع غير أنها لا تؤدي إلى انتقال الملكية فور إبرام العقد بل إلى ما بعد وفاة المتصرف، وقد "حفظ التشريع الحكيم للموصي حق الرجوع في حياته عن الوصية اذا احتاج لهذا المال فقرر أن عقد الوصية عقد غير لازم لا تنتقل الملكية به إلا بعد موت الموصي وفي هذا غاية الحكمة والعدالة"[2] والوصية تكون بلا عوض بخلاف البيع الذي يعتبر الثمن ركناً من أركان انعقاده، والوصية لا تجوز إلا بحدود ثلث التركة فإن تجاوزت تعلق في القدر الزائد حق الورثة إلا إذا أجاوزها .

والوصية لا تجوز للوارث إلا بإجازة الورثة لقوله عليه الصلاة والسلام "إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث" وفي رواية أخرى "إلا أن يجيز الورثة" والأصل في هذا ما رواه البخاري ومسلم أن رسول الله صلى الله علية وسلم قال لسعد بن أبي وقاص حينما أراد أن يوصي:" الثلث والثلث كثير انك أن تذر ورثتك أغنياء خير أن تدعهم عالة يتكففون الناس[3].

وإزاء ذلك فإنه يكون لزاماً تكييف التصرف ووصفه بالوصف القانوني الصحيح لتطبيق الأحكام القانونية المنظمة له ونجد أن المشرع الأردني أورد نصاً خاصاً عالج فيه هذه الحالات

([1]) المذكرات الايضاحية، مرجع سابق ،ج1 ص686
([2]) داود ، مرجع سابق ، ص 110
([3]) داود ، مرجع سابق ، ص 115

فقرر في المادة (1129) من القانون المدني الأردني أنه "إذا تصرف شخص لأحد ورثته واحتفظ بحيازة العين التي تصرف فيها وبحقه في الانتفاع بها مدى حياته،اعتبر التصرف مضافاً إلى ما بعد الموت وتسري عليه أحكام الوصية ما لم يقم دليل يخالف ذلك" ومنه يتبين أن المشرع أقام قرينة قانونية على وجود نية الإيصاء في التصرف في حالة توافر شروط ثلاثة هي:

1- أن يكون المتصرف إليه أحد الورثة.

2- أن يحتفظ المتصرف بحيازة العين الموصى بها طيلة حياته.

3- أن يحتفظ المتصرف بحق الإنتفاع بالعين المتصرف بها.

فإن توافرت هذه الشروط فإن التصرف يعد وصية لا بيع وأعطى المشرع المجال لإثبات عكس هذه القرينة[1] فهي قرينة قانونية غير قاطعة ولقاضي الموضوع دور كبير في تقصي نية الإيصاء ولو لم تتوافر هذه الشروط مجتمعة فتنشأ هنا قرينة قضائية لا قانونية مؤداها أن المتصرف قصد الإيصاء لا البيع.

2- الهبة: عرف القانون المدني الاردني الهبة في الفقرة الاولى من المادة (557) بأنها "تمليك مال أو حق مالي لاخر حال حياة المالك دون عوض" وكما يبدو فإن الهبة تختلف عن البيع كون البيع يلزم به العوض والهبة في الأصل دون عوض غير أن هناك حالات يكون التصرف من قبيل الهبه ويكون مقابل عوض فإن كان العوض نقديا أو إلتزام فإن التصرف يلتبس بعقد البيع خاصة إذا كان العوض النقدي كبيرا بحيث يقترب من ثمن الشيء الموهوب والعبرة في التفرقة بين العقدين هي نية التبرع في الهبة لدى المتصرف فإن توافرت لدى المتصرف نية التبرع كان العقد هبة ولو كان العوض النقدي كثيراً ولو زاد عن قيمة الشيء المتصرف به، وإذا لم تتوافر نية التبرع لدى المتصرف كان العقد بيعاً ولو كان العوض النقدي أقل قيمة من الشيء المتصرف

([1]) المذكرات الايضاحية ، مرجع سابق ص686

به. والتحقق من نية التبرع مسألة واقع يستقل قاضي الموضوع في تقديرها ولا يخضع هذا التقدير لرقابة محكمة التمييز.

ويختلف الحال في الواهب من حالة الصحة إلى حالة المرض فإن كان الواهب صحيحاً. وكان أهلاً للتبرع جاز له أن يهب ماله كله أو بعضه لمن يشاء وهذا حكم الشريعة والقانون[1].

والمشرع الأردني ألحق الهبة لأحكام الوصية في المادة (565) من القانون المدني حيث نص على أنه (تسري على الهبة في مرض الموت أحكام الوصية).

3-**أما بالنسبة للإقرار** فكما عرفه معجم القانون هو اعتراف مقصود بواقعة منتجة لأثر قانوني على عاتق من يصدر منه الاعتراف[2] وعرفت المادة (44) من قانون البينات الإقرار بأنه (أخبار الإنسان عن حق عليه لآخر)، ولم يرد في القانون المدني عن الإقرار سواء كان في مرض الموت أم في الصحة .

وهذه المادة تقابل المادة (1572) من مجلة الأحكام العدلية والتي نصت على :"الاقرار هو اخبار الانسان عن حق عليه لآخر ويقال لذلك مقر ولهذا مقر له وللحق مقر به"[3]

ويختلف الإقرار عن عقد البيع بأن الإقرار هو حجة على المقر لوحده ويصدر كذلك الإقرار بإرادة منفردة عكس عقد البيع الذي يتم بإرادتين ولكن يمكن أن يختلط عقد البيع بالإقرار بأن يقوم المريض بالإقرار بأنه استلم كامل ثمن البيع ويكون قصده التبرع والمحاباة للمشتري لكي يلحق ضرراً بالورثة والدائنين.

ويحق للورثة بهذه الحالة أن يثبتوا أن الإقرار كان بقصد الإضرار بهم ولقاضي الموضوع سلطة تقديرية في قناعته وإثبات ذلك يكون بكافة طرق الإثبات.

([1]) العلاونة ،عبد الرؤوف يوسف مصطفى ،تصرفات المريض مرض الموت في الشريعة الاسلامية ، رسالة ماجستير من كلية الدارسات العليا في الجامعة الأردنية 1994

([2]) معجم القانون ، مرجع سابق ص 54

([3]) شرح مجلة الأحكام العدلية ص858

الفصل الثالث

حكم بيع المريض مرض الموت للورثة وطرق إثباتها

تعددت أحكام البيع في مرض الموت التي نص عليها القانون المدني الأردني وسائر التشريعات العربية فبينت ومن خلال النصوص القانونية فيها حكم البيع في مرض الموت للورثة وغير الورثة وبينت طرق إثباتها وسوف نستعرض في هذا الفصل لحكم البيع في مرض الموت للورثة على شكل مبحثين لكل مبحث مطلبين فالمبحث الأول سنبين فيه حكم بيع المريض مرض الموت للورثة كما عالجه المشرع الأردني من خلال نصوص القانون المدني الأردني وذلك في المطلب الأول من هذا المبحث وكما عالجته بعض التشريعات العربية في المطلب الثاني منه. أما المبحث الثاني بينا فيه طرق إثبات مرض الموت وقسمناه إلى مطلبين الأول يبين على من يقع عبء الإثبات وكيفيته والمطلب الثاني يبين كيفية سقوط الحق في الدعوى.

المبحث الأول

حكم بيع المريض مرض الموت للورثة

سنتناول في هذا المبحث حكم بيع المريض مرض الموت للورثة وسنقسمه إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول حكمه بالقانون المدني الأردني ومن ثم موقف التشريعات العربية في المطلب الثاني.

فلا بد لنا أن نبين مفهوم الورثة فمن هو الوارث؟

الوارث في جميع أحكام بيع المريض مرض الموت ،هو من يكون وارثا وقت موت المورث ، ولو لم يكن وارثا وقت البيع. أما من كان وارثا وقت البيع وأصبح غير وارث وقت موت المورث ، فلا يعتبر وارثا في هذه الأحكام.فلو لم يكن للمورث وقت البيع من الورثة غير بنت وزوجة وأخت ثم رزق بعد البيع مولودا ذكرا،اعتبر الابن وارثا ولو أنه لم يكن موجودا وقت البيع،ولم تعتبر الأخت وارثة لأنها لا ترث وقت الموت وان كانت تعتبر وارثة وقت البيع.كذلك تقدر قيمة المبيع،لمعرفة نسبة الثمن اليها ،وقت الموت لا وقت البيع[1].

وعليه فإن الوارث هو الشخص الذي أصبح له حقاً في التركة بعد وفاة مورثه ما دام لم يحرم من هذا الميراث بالطرق التي حددها القانون لحرمانه مثل قتل المورث حيث نصت المادة(99) من مجلة الأحكام القضائية على أنه: "من استعجل الشيىء قبل أوانه عوقب بحرمانه" لأنه في هذه الحالة يكون قد فوت على نفسه الفرصة باستعجالها، فلو قتل أحد مورثه قتلاً يوجب القود أو الكفارة يحرم من ارثه (تنوير) وكذا لو قتل الموصى له الموصي فانه يحرم من الوصية.[2]

([1]) السنهوري، مرجع سابق ، ص329

([2]) شرح مجلة الأحكام العدلية ص62

المطلب الأول

حكم بيع المريض مرض الموت للورثة في القانون المدني الأردني

نصت المادة(1/544) من القانون المدني الأردني على أن :"بيع المريض شيئاً من ماله لأحد الورثة لا ينفذ ما لم يجزه باقي الورثة بعد موت المورث".

"ونلاحظ من خلال النص أنه اذا قام شخص ببيع شيء من أمواله لأحد ورثته في مرض الموت، لا ينفذ بحق الورثة الباقين إلا إذا أجازوه ، وكلمة لا ينفذ تدل على أن التصرف يكون صحيحاً، لكنه موقوف النفاذ على إجازة الورثة ، فإن أجازوه أصبح نافذاً في حقهم من وقت إبرام التصرف، وإن رفضوه يكون غير صحيح ويترتب عليه فسخ العقد.

وإجازة الورثة أو رفضهم للتصرف لا يكون معتداً به إلا بعد وفاة المورث، لأن صفة الوارث لا تثبت لأحدهم إلا بعد وفاة مورثهم، وإن حقهم بالميراث لا يثبت لهم إلا بعد وفاة مورثهم أيضاً، فقبل ذلك لا يثبت لهم هذا الحق، كما أن إجازة أحدهم للتصرف أو رفضه قبل وفاة مورثه يكون قد وقع في غير محله، حيث يجب حتى يرث الشخص من سلفة أن تتحقق حياة الوارث عند وفاة سلفه، وليس من المؤكد أن يبقى الخلف على قيد الحياة عند وفاة السلف حتى تكون إجازته أو رفضه في محلها الصحيح. كما أن إجازته أو رفضه لو حدثت قبل الوفاة ستقع على حق ليس ملكه بل ملك مورثه، وبالتالي لا تكون الإجازة أو الرفض قد وقعت ممن يملكها، ولهذا كله يجب أن تقبل إجازة الورثة أو رفضهم تصرف مورثهم لأحد الورثة بعد موته، حيث يثبت لهم هذا الحق في هذه الفترة"[1].

([1]) الزعبي ، مرجع سابق، ص507-508

وقد يجيز بعض الورثة التصرف ولا يجيزه آخرون، وفي حال أجاز بعض الورثة البيع وبعضهم لم يجيزه، وكان المبيع يقبل التجزئة، ينفذ البيع في حصص من أجازه من الورثة ولا ينفذ في حصص من لم يجز البيع. ونرى ذلك من خلال القرار رقم (1984/405) لمحكمة التمييز الذي جاء بما يلي: "إن إجازة بعض الورثة لبيع مورثهم الذي باع العقارات للمميز ضدها وهو في مرض الموت ينفذ في حصص من أجاز البيع من الورثة ولا ينفذ في حصص من لم يجز البيع لأن سهم كل واحد في التركة مستقل عن سهام الباقين "[1]

وبالتالي فإنها تنفذ بمواجهة من أجازها ولا تنفذ بمواجهة الآخرين، وقد يكون الشيء المباع لا يمكن تجزئته هل يرجح حق من أجازه التصرف أم من لم يجيزه؟

نصت المادة (475) من القانون المدني الأردني على أنه "إذا مات المشتري قبل إختياره وكان له دائن أحاط دينه بماله انتقل حق التجربة له وإلا انتقل هذا الحق للورثة فإن اتفقوا على إجازة البيع أورده لزم ما اتفقوا عليه وإن أجاز البعض ورد الآخر لزم الرد"، ومن هذا النص نستنتج أنه إذا تعارضت مصالح الورثة في حالة لا يمكن التجزئة كما في التجربة فإن القانون رجح حق من طلب الرد على من طلب الإجازة، وتأسيساً عليه فإن أجاز بعض الورثة التصرف ولم يجزه الآخرين وكان لا يمكن تجزئته فإن حق من لم يجيز التصرف مقدم على حق من أجازه ولهذا لا تنفذ بمواجهة من لم يجيزه. وهو يطابق النظرة السليمة والمنطق الصحيح بحيث لا يجوز اكراه شخص على إجازة البيع وترك حقه الذي هو حق من الحقوق التي حافظ عليها القانون. والبيع لوارث يشمل البيع والشراء من الوارث خاصة إذا كان هنالك محاباة لهذا الوارث بالثمن لأن نص القانون الأردني في تعريفه للبيع في المادة (465) منه أن البيع هو "البيع تمليك مال أو حق مالي لقاء عوض" فهو بيع بالنسبة إلى البائع وبالنسبة للمشتري من الجهة الأخرى ووصف البيع ينطبق

([1]) قرار رقم 1984/405 محكمة التمييز الأردنية ، مرجع سابق، تاريخ 1984/8/14 ص1785

على الشراء والبيع، ولذلك لو تصرف المريض إلى أحد الورثة بأن اشترى منه مال فإنه ينطبق عليه ما سبق.

والسؤال الذي يطرح نفسه ما حكم البيع الذي تم من مريض مرض الموت لأحد ورثته وبثمن المثل أو يزيد عنه هل ينفذ هذا البيع في حق الورثة أم أن لهم حق فسخه؟

سكت القانون المدني الأردني عن حكم هذه الحالة ويعتقد بعض الفقهاء أن حكم هذه القاعدة القانونية تسري في حق هذا البيع سواء أتم البيع بثمن المثل أو يزيد ومن باب أولى لو قل عن هذا الحد ففي جميع الأحوال ينعقد البيع موقوف النفاذ على إجازة باقي الورثة فإن أجازوه نفذ في حقهم وإذا رفضوه بطل التصرف. ذلك أن النص جاء مطلقا دون تقييد والمطلق يجري على إطلاقه اذا لم يقم دليل التقييد نصا أو دلالة. استنادا لحكم المادة(218) من القانون المدني الأردني[1] .

وبرأينا أن التصرف بالبيع يكون نافذ، ولا يجوز الحكم بالفسخ، بسبب أن هذا المبيع قد تم دفع قيمته بثمن المثل، بحيث لا يضار منه الورثة حيث أنه قد دخل بدلا عنه ثمنا في التركة ،ومن باب أولى لو كان المبيع قد تم بيعه بثمن يزيد عن قيمته، وبكل الأحوال فالأصل هو عدم وقوع الضرر على الورثة، وعند انتفاء العلة يزول الحكم.

([1]) الحلالشة، عبد الرحمن جمعة ،الوجيز في شرح القانون المدني الأردني،عقد البيع، الطبعة الأولى 2005، ص571

المطلب الثاني

حكم بيع المريض مرض الموت للورثة في التشريعات العربية

لقد عد المشرع العراقي وبصورة عامة كل تصرف ناقل للملكية يصدر عن شخص في مرض الموت بقصد الموت التبرع أو المحاباة تصرفاً خاضعاً لأحكام الوصية سواء أتم التصرف لوارث أم لغير وارث. إذ نصت الفقرة الأولى من المادة (1109) من القانون المدني العراقي على أن: "كل تصرف ناقل للملكية يصدر من شخص في مرض الموت، مقصود به التبرع أو المحاباة يعتبر كله أو بقدر ما فيه من محاباة تصرفاً مضافاً إلى ما بعد الموت، وتسري عليه أحكام الوصية أياً كانت التسمية التي تعطى له".وبالرجوع الى أحكام الوصية يقرر المشرع أنه "تجوز الوصية للوارث وغير الوارث في ثلث التركة، ولا تنفذ فيما جاوز الثلث إلا باجازة الورثة"[1].

وبناء على ما تقدم فإن المشرع العراقي كان قد خالف قاعدة المشرع الأردني بأنه لم يفرق بين حكم البيع لوارث وغير الوارث في بيع المريض في مرض الموت، فلو باع المريض شيئاً من تركته وكان لوارث أو غير وارث بمحاباة، فالبيع صحيح ونافذ ان كانت المحاباة في حدود ثلث التركة أو اقل منه ويكون صحيحاً لكنه لا ينفذ في حق الورثة الا بعد اجازتهم ان كانت المحاباة تزيد على ثلث التركة، لأن البيع يكون في حكم الوصية. وعليه فقد جاء في قرار لمحكمة تمييز العراق على ان "المورث قد قام ببيع عقاره لبعض الورثة من دون الآخر وهو في مرض الموت، وبثمن صوري يقل كثيراً عن الثمن الحقيقي للمبيع، ولعدم اجازة بقية الورثة البيع، فإنه لا ينفذ الا من ثلث التركة،

([1]) القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951، مادة (2/1108)

ويبطل في الثلثين، ويتم اعادة تسجيل العقار في النسبة المذكورة باسم جميع الورثة فضلاً عن المشترين، وتوزع فيما بينهم على اساس أحكام الميراث"[1].

وبالنسبة للمشرع المصري فانه لم يفرق أيضا بين البيع لوارث أو غير وارث في بيع المريض مرض الموت فقد أجاز البيع للوارث ولغير الوارث في حدود ثلث التركة ولا يجوز للورثة عدم اجازة التصرف الا فيما يجاوز ثلث التركة ، فعلى الرغم من وضع المشرع المصري قاعدة عامة للتصرفات الصادرة في مرض الموت جميعها وعدها في حكم الوصية إذا كان القصد منها التبرع [2] فإنه في الوقت نفسه، وضع تنظيماً خاصاً لحكم بيع المريض مرض الموت، فنصت المادة (477) من القانون المدني المصري على أنه: " 1- إذا باع المريض مرض الموت لوارث أو لغير وارث بثمن يقل عن قيمة المبيع وقت الموت، فإن البيع يسري في حق الورثة إذا كانت زيادة قيمة المبيع على الثمن لا تتجاوز ثلث التركة داخلاً فيها المبيع ذاته. 2- اما إذا كانت هذه الزيادة تجاوز ثلث التركة، فإن البيع فيما يجاوز الثلث لا يسري في حق الورثة إلا إذا أقروه أو رد المشتري للتركة ما يفي بتكمله الثلثين".

وعليه فإن المريض مرض الموت إذا كان قد باع لبعض الورثة من دون البعض الآخر على سبيل المحاباة، وبثمن يقل كثيراً عن الثمن الحقيقي للمبيع، ونتيجة لاعتراض بقية الورثة على البيع، فلا ينفذ الا في حدود ثلث التركة، ويعاد تسجيل الثلثين باسم جميع الورثة بما فيهم الورثة المشترين، وتوزع فيما بينهم على أساس أحكام الميراث، وإذا كان البيع بثمن المثل فإنه مع صدوره من البائع في مرض موته يكون نافذاً في حق الورثة، ومن دون حاجة الى إجازة أحد منهم، وأما اذا كان البيع بأقل من ثمن المثل فإن القدر المحابي يكون نافذاً إن كان يساوي التركة أو أقل منه، وتحسب المحاباة بتقدير الفرق بين ثمن المبيع وقيمته وقت موت البائع لا وقت العقد، وتحسب ثلث

([1]) قرار لمحكمة التمييز العراقية رقم 666/665/م -2/99 الصادر بتاريخ 1999/2/25

([2]) الفقرة الأولى من المادة (916) من القانون المدني المصري.

التركة في ذلك الوقت أيضاً مع دخول المبيع فيه. وإذا كانت المحاباة تزيد على ثلث التركة، فإن البيع فيما يتعلق بالقدر المحابي به لا يكون نافذاً في حق الورثة الا بعد اجازته. فإن رفضوه يلزم المشتري بأن يكمل الثمن ليصل الفرق بينه وبين قيمة المبيع الى ثلث التركة، ولا فرق في كل الأحوال بين ما إذا كان البيع لوارث أو غير وارث(1).

وقد نهج المشرع السوري نهج المشرع المصري حيث نص في المادة (445) مدني على: "1- اذا باع المريض مرض الموت لوارث او لغير وارث بثمن يقل عن قيمة المبيع وقت الموت فإن البيع يسري في حق الورثة إذا كانت زيادة قيمة المبيع على الثمن لا تتجاوز ثلث التركة داخلاً فيها المبيع ذاته .

2- اما اذا كانت هذه الزيادة تجاوز ثلث التركة فإن البيع فيما يجاوز الثلث لا يسري في حق الورثة إلا اذا اقروه أو رد المشتري للتركة ما بقي بتكملة الثلثين "

ولكن ورغم نصه السابق بإجازة بيع المريض مرض الموت للورثة بحدود ثلث التركة إلا انه اعتمد في قانون الأحوال الشخصية قاعدة (لا وصيه لوارث) كما فعل المشرع الأردني وفق ما نص على ذلك لكن المشرع السوري ومنعاً للتحايل اضاف في المادتين (877)و(878) مدني سوري قرينتين لمنع التحايل على هذه القاعدة (لا وصيه لوارث) وهاتان القرينتان هما حالتا التصرف في مرض الموت والتصرف لوارث مع احتفاظ المتصرف بحيازة العين والانتفاع بها مدى الحياة ، وبهذا فقد نهج منهجاً وسطاً بين المشرع المصري والمشرع الأردني (2).

ونعتقد بأن ما ذهبت اليه التشريعات العربية، كالتشريع المصري والتشريع السوري والعراقي، من حيث إجازة البيع بالنسبة للورثة وغير الورثة بثمن المثل أو بغبن يسير، بحيث تكون زيادة قيمة

---

(1) دراسة المزوري، حبيب ادريس عيسى، تصرفات المريض مرض الموت ، دراسة مقارنة ،رسالة ماجستير ، كلية الدارسات العليا ، الجامعة الأردنية ص111 - 112

(2) سوار، محمد وحيد الدين ، الحقوق العينية الأصلية ، الطبعة السادسة، ص757

المبيع على الثمن لا تتجاوز ثلث التركة داخلاً فيها المبيع ذاته، رأي جدير بالتأييد،وذلك لأن الحكمة بمنع المريض عن البيع في مرض الموت هي لتعلق حق الورثة بالتركة ،وبما أن مشرعنا الأردني كان قد أجاز البيع للأجنبي واعتبرها نافذة في حدود ثلث التركة ، فالأولى أن يجيز ذلك البيع لأحد الورثة على السواء.

وما تقدم ذكره كان في حالة وجود وارث للمريض، أما اذا لم يكن له وارث، فاستناداً لأحكام الوصية السارية على بيع المريض مرض الموت، فإنه يجوز للمريض ان يبيع بعض تركته أو جميعها، وبالثمن المسمى في العقد من دون أن يتوقف على اجازة بيت المال، لأن حق المشتري الذي يكون في حكم الموصى له مقدم على حق بيت المال وهذا ما اشار إليه المشرع العراقي، كما يمكن القياس على المادة (37) من قانون الوصية المصري، والتي تنص على أنه: "تنفذ وصية من لا دين عليه ولا وارث له بكل ماله أو بعضه من غير توقف على اجازة الخزينة العامة"[1].

(1) المزوري ، مرجع سابق ص114

المبحث الثاني

اثبات مرض الموت وسقوط الحق في الدعوى

اذا تصرف المريض مرض الموت تصرفا بالبيع ألحق نتيجته ضررا بالورثة أو الغير، وأراد أصحاب الحقوق ضمان حقوقهم المتعلقة بتركة المريض، فلا بد لهم أن يثبتوا ابتداء أن المورث كان مصابا بمرض الموت وانتهى بوفاته، ومن ثم عليهم إثبات أن التصرف الصادر من المريض كان حاصلا ضمن مدة مرض الموت، وبناء على ما تقدم سنقسم هذا المبحث الى مطلبين، في المطلب الأول سنبين على من يقع عبء الإثبات في الدعوى وكيفيته وسنتناول في المطلب الثاني موضوع سقوط الحق في الدعوى .

المطلب الأول

عبء الإثبات وكيفيته

الإثبات هو إقامة الدليل أمام القضاء على وجود واقعة قانونية أي دفع يرتب حقاً أو يعدله او يرتب انقضائه سواء أكان حقاً موضوعياً أم حقاً متعلقاً بالإجراءات[1]. وبهذا فإن الواقعة القانونية إما أن تكون تصرفات قانونية وإما أن تكون مجرد وقائع مادية.

وحق الخصم في الإثبات من الحقوق المكملة لحقه في الالتجاء الى القضاء ولحماية حقه ويقابله حق خصمه في نفي ما يدعيه الأول وهذا الحق هو الذي يوجب على القاضي ألا يحكم إلا وفق الأدلة المقدمة أو من واقع ملف الدعوى بما يتضمنه من أدلة وقرائن. وعليه فإن عبء الاثبات بأن التصرف واقع في مرض الموت يقع على من يدعيه ويكون لكل صاحب مصلحة في ذلك، وهنا

([1]) أبوالوفاء،أحمد الإثبات في المواد المدنية والتجارية، سنة1983، ص10

فإن الأشخاص اللذين يهمهم اثبات الواقعة هم الورثة والدائنين فالورثة هم أول من تمس حقوقهم من هذا التصرف وقد اجاز لهم القانون اثبات ان هذا التصرف صدر في مرض موت مورثهم لكي يتمكنوا من فسخ هذه التصرفات لأنه لا يحق لهم طلب فسخ هذه التصرفات اذا لم تكن قد حصلت في مرض الموت، وكذلك فإن الدائنين لهم مصلحة في اثبات ان التصرف صدر في مرض الموت وخاصة اذا كانت التركة مستغرقة بالديون[1] وحيث ان مصلحتهم مقدمة على مصلحة الورثة.

وعليه اذا لم يثبت صاحب المصلحة بأن البيع قد تم بمرض الموت لا يحق لهم فسخ هذا التصرف وفي ذلك قرار لمحكمة التمييز الأردنية "1- يستفاد من منطوق الماده 543/ 1 من القانون المدني ، ان مرض الموت هو المرض الذي يعجز فيه الانسان عن متابعة أعماله المعتادة ويغلب فيه الهلاك ويموت على تلك الحال قبل مرور سنة وان استتد مرضه وهو على حالة واحدة دون ازدياد تكون تصرفاته كتصرفات الصحيح .

2- اذا لم يثبت المدعون أن المتوفي حين قيامه ببيع العقار موضوع الدعوى كان مريضاً مرض الموت فإن ما انتهى اليه القرار المميز أن حكم مورث الفريقين حكم الصحيح وان تصرفه صحيح ومعتبر يتفق وحكم القانون"[2].

وقد تناول القانون المدني الأردني في مواده من (73- 85) للقواعد الكلية للإثبات في الفقه الاسلامي وهي متفقة مع تأصيل الدليل الشرعي على ثبوت الحق وتعقبه حيث بينت الأصل والظاهر وخلاف الظاهر والإقرار والبنية، وقد نصت المادة (73) من ذات القانون بأن الأصل براءة الذمة أي أن الأصل ان تكون ذمة كل شخص غير مشغولة بحق آخر لأن الانسان يولد

([1]) سنقوم بتوضيح آثار بيع المريض مرض الموت بالنسبة للدائنين وكل ما يرتبط به في الفصل الرابع من هذا البحث

([2]) قرار رقم 1999/878 محكمة التمييز الأردنية ، مرجع سابق ، تاريخ 1999/11/21

وذمته بريئة ثم تنشغل بالمعاملات التي يجريها فيما بعد وكل من يدعي خلاف هذا الأصل عليه الاثبات، والاثبات كما عرفنا هو اقامة الدليل أمام القضاء وذلك بالطرق التي حددها القانون [1].

أما كيفية اثبات مرض الموت والمعتمد في طريقة اثباته فالمعروف أن المرض واقعة مادية والواقعة المادية يجوز اثباتها بكافة طرق الاثبات سواء كانت خطية أم شخصية أم قرائن والمعتمد غالباً في اثبات المرض هو التقارير الطبية التي تصدر عن الأطباء حول السيرة المرضية للمريض وعن حالته وخاصة في السنة التي حددها القانون قبل وفاة المريض، وقد تكون بشهادة الطبيب المعالج لأنه هو الذي يستطيع ان يعطي وصفاً لحالة المريض قبل وفاته

وهذا ما ذهبت إليه محكمة التمييز الأردنية بقرار لها على أنه:"....وأكد الأطباء بأن هذا المرض يغلب فيه الموت وان الموت نتيجة حتمية للمريض المصاب بهذا المرض. وحيث أن المريض مصطفى قد أجرى البيوع والتصرفات المطالب بفسخها وإبطالها أثناء فترة مرضه وخلال الثلاثة اشهر الأخيرة من حياته . وحيث أن هذا المرض يزداد شدة مع مرور الوقت فان مؤدى ذلك أن مرضه هذا يغلب عليه الهلاك مع العلم أن مرض السرطان المنتشر هو مرض ينتهي بالوفاة . كما أشار إليه الأطباء المستمعة شهادتهم في هذه الدعوى . كما نجد أن قرار لجنة تسوية الحقوق في مؤسسة الضمان الاجتماعي قد أشار لقرار اللجنة الطبية المؤرخ 98/3/1 باعتبار المرحوم عاجزاً عجزاً كلياً عن العمل اعتباراً من تاريخ 1997/7/1 وحيث ثبت أن وفاة المرحوم مصطفى كان بسبب المرض الذي يعاني منه وان البيوع التصرفات تمت خلال الثلاثة اشهر الأخيرة من حياته فان مرضه يكون مرض الموت لأنه توفي قبل انقضاء سنة على اشتداد المرض. وحيث أن الوريثة المدعية لم تجز هذه التصرفات فانه وعملاً بنص المادة (1/544) من القانون المدني

([1])القضاة، مفلح عواد ، البيانات في المواد المدنية والتجارية دراسة مقارنة 1411هـ – 1990م، الطبعة الأولى ص21.

تكون غير نافذة وبالتالي متوجب الحكم ببطلانها ويكون طعن المدعية في هذا التصرف طعناً يقوم على أساس قانوني سليم"[1] .

وأيضا في تطبيق لمحكمة النقض المصرية في قرار لها على أنه "لا تثريب على المحكمة إذا هي اتخذت مما ورد في شهادة الطبيب المعالج المكتوب من أنه تولى علاج المورث لمدة تزيد على ستة شهور قبل وفاته وأنه كان مريضاً بنزله شعبية مما أدى الى اعتباره مرض الموت" [2] وهذا ما يؤكد بأن واقعة المرض مادية ويجوز اثباتها بالشهادة.

ومنه نستنتج أن شهادة الشهود على المرض لها أثر كبير في استخلاص المحكمة لهذه القناعة التي تستمدها من الشهادة وتكون مطابقة للقانون وعليه سارت محكمة النقض المصرية في قرار لها حيث ورد في حيثياته " متى كانت المحكمة وهي في صدد عقد طعن فيه بأنه صدر في مرض موت البائعة قد استخلصت من أقوال الشهود ان البائعة أصيبت بمرض يغلب فيه الهلاك وأنه انتهى فعلاً بوفاتها فإن في هذا الذي قررته ما يكفي في اعتبار أن التصرف حصل إبان مرض موت المتصرفة ويكون في غير محله النعي عليه بمخالفته القانون في هذا الخصوص[3].

ولهذا فإن قاضي الموضوع هو صاحب الاختصاص في اعتماد البنية التي يثبت بها مرض الموت وله حق تقدير هذه البنية ولقناعته في اعتمادها وذلك حسب ظروف كل دعوى على حده.ويظهر ذلك من قرار لمحكمة التمييز الاردنية حيث ورد فيه[4] " 1- ان المادة 1595 من المجلة تشترط لاعتبار المرض من مرض الموت ان يبقى المريض داخل بيته ويعجز عن رؤية مصالحه خارجا

([1]) قرار رقم 2005/763 محكمة التمييز الأردنية ، مرجع سابق ، تاريخ 2005/10/24

([2])الطعن رقم 55 لسنة 19 ق جلسة 1959/10/25

([3]) الطعن رقم 1859 ، لسنة 70ق ،جلسة 2001/6/12

([4]) قرار رقم 1960/87 ، محكمة التمييز الاردنية ، مرجع سابق ، تاريخ 1900/1/1 سنة 1960

عن داره وهذا الشرط لم يتوفر في هذه القضية لان البينات التي قنعت بها محكمة الموضوع اثبتت ان البائع كان حين البيع يمارس اعماله ويرعى مصالحه خارج داره طيلة السنة التي سبقت وفاته.

المطلب الثاني

مرور الزمن المانع من سماع الدعوى

إن علة تقدير التقادم المسقط بشكل عام يرجع الى عدة اعتبارات استقرار المعاملات وحث أصحاب الحقوق على المطالبة بها خلال وقت معقول ، فمن مصلحة الجماعة تصفية المراكز القديمة لمنع إثارة المنازعات في شأن عقود أو وقائع قدم عليها العهد بحيث يغلب فيها فقد السندات الخاصة بها أو استحالة تذكرها من قبل الشهود، مما يتعذر معه على القضاء تبين وجه الحق بها[1].

ويضاف الى هذا الاعتبار الذي تسنده مصلحة الجماعة، اعتبار آخر تسنده مصلحة الورثة وكذلك الدائنين في تصرفات المريض مرض الموت، إذا تدخل دائن آخر يشاركهم في التركة بعد فترة طويلة وبعد تقسيمها ويبرر ذلك اهمال الشخص الذي طعن في التصرف بعد هذه المدة الطويلة.

ويؤكد جانب من الفقه ان السكوت عن المطالبة بالحق قرينة على الوفاء مما يرفع الحرج عن الورثة وكذلك بالنسبة للإجازة من الوارث لمرور هذه الفترة الطويلة.

ويكفي ان نتصور مجتمعاً لم يدخل التقادم في تنظيمه القانوني لندرك الى أي مدى يتزعزع فيه التعامل وتحل الفوضى محل الاستقرار، فمن الواجب لاستقرار التعامل ان يفترض في الشخص

([1]) سلطان،أنور ، أحكام الالتزام ،سنة 1980، ص 454

الذي سكت فترة طويلة عن المطالبة بفسخ هذا التصرف مما يدل على أنه أجاز مثل هذا التصرف، وللحد من المطالبة بالحقوق بأن قرر المشرع مبدأ نظام التقادم المسقط.

فالتقادم المسقط عامة لا يقوم على قرينة الوفاء بقدر ما يقوم على وجوب احترام الأوضاع المستقرة والتي مضى عليها من الزمن ما يكفي للإطمئنان إليها وإحاطتها بسياج من الثقة المشروعة، ووجوب احترام الأوضاع المستقرة [1] ولهذا فإن المشرع يختار مدة لا يكون من شأنها إرهاق الطرف المطالب بالحق بحيث يجعله معرضاً للمطالبة وقتاً أطول مما يجب.

لم يرد نص خاص ينظم سقوط الحق في إقامة الدعوى بالنسبة لبيع المريض مرض الموت وكذلك في أحكام الوصية التي أشار لها القانون المدني الأردني وذلك من ناحية مرور الزمن المسقط للدعوى، فلم ينظم المشرع مدة قصيرة للتقادم في بيع المريض مرض الموت، وحيث أنه ووفقا للقواعد العامة في القانون المدني فقد وضع المشرع مدة تقادم طويلة عند عدم وجود النص على مدة أقصر حيث نصت المادة (449) من القانون المدني الأردني على أنه " لا ينقضي الحق بمرور الزمن ولكن لا تسمع الدعوى به على المنكر بانقضاء خمس عشرة سنة بدون عذر شرعي مع مراعاة ما وردت فيه أحكام خاصة" ونجد ان هذا النص قد ورد عاماً بالنسبة لتقادم الحق في رفع الدعوى وأنه هو الواجب التطبيق في حالة الدفع بالتقادم في حالة رفع أحدهم دعوى بفسخ بيع تم في مرض الموت.

وكما رأينا من نص المادة فإن الحق لا يسقط بمرور الزمن ولكن بعد انقضاء هذه المدة التي حددها القانون دون عذر شرعي فإنه لا تسمع الدعوى به على المنكر لأن عدم ممارسة هذا الحق كل هذه المدة الطويلة مع تداخل الحقوق والمعاملات في بعضها البعض وبعد استقرار

([1]) السنهوري، عبد الرازق احمد ، الوسيط في شرح القانون المدني انقضاء الالتزام ج3 ، 1984

المعاملات فإن القانون ولكي يحث اصحاب الحقوق متابعة حقوقهم خلال مدة معينة بأن رتب جزاء على من لم يتابع هذا الحق فإن حقه يسقط في إقامة الدعوى اذا تمسك خصمه بالتقادم.
وعدم ممارسة هذا الحق في موعدة لا يؤدي إلى انقضاء الحق لان الحق لا ينقضي بالتقادم لعدم الاستعمال بل نجد ان الدعوى لا تقبل اذ يجب ان ترفع الدعوى والا سقط الحق في رفعها ونستنتج من ذلك بان التقادم يرد على وسيلة حماية الحق الموضوعي ولا يرد على الحق ذاته ذلك عكس السقوط الذي يؤدي إلى زوال الحق من صاحبة [1].

ففي قرار لمحكمة التمييز :" 2. إن طلب رد الدعوى لمرور الزمن ليس من النظام العام ويتوجب على المميزة أن تتقدم بطلب لرد الدعوى لمرور الزمن وفقاً للمادة (1/109) من قانون أصول المحاكمات المدنية قبل الدخول في أساس الدعوى. وحيث إن المميزة لم تتقدم بمثل هذا الطلب لدى محكمة الموضوع إضافة إلى أن الدعوى مقامة ضمن المدة المنصوص عليها في المادة (44/و) من قانون الكهرباء العام....."[2]

وأيضا في قرار آخر لمحكمة التمييز جاء فيه:"1. جرى اجتهاد محكمة التمييز منذ صدر قرار الهيئة العامة رقم [2004/1103] بأن الدفع بالتقادم ليس من النظام العام ويستوجب أثارته قبل الدخول في أساس الدعوى حيث أن المادة [1/109] من قانون أصول المحاكمات المدنية أوجبت على الخصم قبل التعرض لموضوع الدعوى أن يقدم دفوعه دفعة واحدة وفي طلب مستقل ومنها الدفع بمرور الزمن."[3]

([1]) عمر، نبيل اسماعيل ،سقوط الحق في اتخاذ الإجراء،سنة 1989،ص95

([2]) قرار رقم 2013/327 ، محكمة التمييز الأردنية ، مرجع سابق ، تاريخ 2013/4/7

([3]) قرار رقم 2009/1801 ، محكمة التمييز الاردنية ، مرجع سابق ، تاريخ 2009/10/8

ومن خلال ما جاء بالقرارين السابقين نجد بأن الدفع بمرور الزمن المانع من سماع الدعوى لا يعتبر من النظام العام ولا يجوز للمحكمة إثارته من تلقاء نفسها، فإذا لم يثيره أحد الخصوم قبل دخوله في أساس الدعوى ، يفقد حقه في هذا الدفع.

ونخلص من ذلك ان المدة التي حددها المشرع هي خمسة عشر عاماً وهو ما يعرف بالتقادم الطويل على رفع الدعوى فإذا مضت هذه المدة يحق لمن شرعت المدة لصالحه التمسك بمرور الزمن ، ولكن تصادفنا انه يحدث ان بعض الورثة قد يسقط حقهم في إقامة الدعوى بمرور الزمن وقد يكون لبعضهم عذر شرعي فقد عالجت المادة (458) من القانون المدني الأردني وضع هؤلاء على انه "اذا ترك بعض الورثة الدعوى بحق مورثهم المدة المقررة لسماع الدعوى بغير عذر شرعي وكان للبعض عذر شرعي تسمع دعوى هؤلاء، بقدر أنصبتهم ".

ويستدل على ان للوارث الذي لم يستعمل حقه في رفع الدعوى ولم يكن له عذر شرعي يسقط حقه اما من له عذر شرعي فله الحق في اقامة الدعوى رغم مرور الزمن ولكن بنسبة أنصبة من لهم عذر شرعي فقط من التركة ولا يستطيع من فوت على نفسه الفرصة الدخول معهم في الدعوى .

وفي قرار لمحكمة التمييز :" 1. إذا صدر القرار المستأنف بتاريخ 2003/9/16 بمواجهة المميزين بمثابة الوجاهي وتبلغ المميز أصولياً وفق أحكام المادة 12 من قانون أصول المحاكمات المدنية بتاريخ 2003/11/20 بالنشر في صحيفتين يوميتين حيث تعذر تبليغهما على عنوانيهما وفق المادتين 8 و 9 من القانون المذكور وورد في مشروحات المحضر على مذكرتي تبليغ إعلام الحكم المرسلة لهما بأنه بعد بذل الجهد والسؤال والبحث والتحري عن المذكور حسب العنوان المبين فلم يجد من يعرفهما أو يدله عليهما وتعذر معذرة تبليغهما رغم بذل الجهد وبناءً على هذه المشروحات أصدر رئيس محكمة بداية الزرقاء قراراً بتبليغهما بالنشر وفقاً للمادة 12 من قانون أصول

المحاكمات المدنية فإن تبلغ المميزان الحكم بالنشر لا يخالف القانون ويعتبر صحيحاً ومنتجاً لأثاره فيكون الاستئناف المقدم من المميزين بتاريخ 2010/3/22 مقدماً بعد فوات الميعاد القانوني مما يترتب رده شكلا"[1]

يستدل من القرار بأنه لا تسمع دعوى، من فقد حقه من اقامتها لسبب مرور الزمن اذا لم يكن له عذر شرعي تقنع به المحكمة .

إننا نؤيد عدم السماح بنظر الدعوى ، بسبب مرور الزمن المانع من سماعها، مما له أهمية باستقرار المعاملات ، ويجب على مشرعنا الأردني عدم ترك تقادم هذه الدعاوي لمدة التقادم الطويل وهو خمسة عشر سنة، بل يجب عليه النص على مدة تقادم قصير فيما يتعلق ببيع المريض مرض الموت حتى يستقر ويطمئن من تعلق بهم حق.

([1]) قرار رقم 2012/4148 ، محكمة التمييز الأردنية ، مرجع سابق ، تاريخ 2013/3/18

الفصل الرابع

أحكام بيع المريض مرض الموت لأجنبي وآثاره بالنسبة للدائنين وحسن النية

لقد بحثنا في فصل سابق أحكام بيع المريض مرض الموت للورثة وبينا فيه موقف مشرعنا الأردني والتشريعات العربية الأخرى كالمصري والسوري والعراقي ووجدنا بأن منهم من عالج هذه الأحكام بنصوصه ولم يفرق بين حكم بيع المريض مرض الموت للورثة وغير الورثه (الأجنبي) ومنهم من قام بوضع نصوص خاصه تعالج أحكام بيع المريض مرض الموت بالورثه وأخرى خاصة بغير الورثه وهذا ما فعله مشرعنا الاردني بهذا الخصوص ومن هنا فإننا سوف نبين هذه الأحكام التي تترتب على بيع المريض مرض الموت بالنسبة لغير الورثة (الأجنبي) في هذا الفصل لما لها من أهمية وتأثير في المعاملات اليومية المتعلقة بحقوق أصحاب المصلحة وهم الورثة والدائنين . ومن هنا فإننا سنقوم بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين لكل مبحث مطلبين، نتناول في المبحث الأول أحكام بيع المريض مرض الموت لأجنبي وحكمه الوارد على الأراضي الأميرية ونقسمه إلى مطلبين ، المطلب الأول يتناول حكم بيع المريض مرض الموت لأجنبي في القانون المدني الأردني والتشريعات العربية وفي المطلب الثاني حكم بيع المريض مرض الموت الواردة على الأراضي الأميرية ، وسنتناول في المبحث الثاني آثار بيع المريض مرض الموت بالنسبة للدائنين واكتساب حسن النية حقاً في العين المباعة وسنقسمه إلى مطلبين الأول يتناول آثار بيع المريض مرض الموت بالنسبة للدائنين والمطلب الثاني آثار بيع المريض مرض الموت بالنسبة للغير حسن النية وحق الرجوع على المشتري.

المبحث الأول

أحكام بيع المريض مرض الموت لأجنبي والحكم الوارد على الأراضي الأميرية

إن بيع المريض لأجنبي هو أحد أحكام بيع المريض مرض الموت ولبيان تلك الأحكام من خلال نصوص المواد القانونية سوف نتعرض للنصوص القانونية المتعلقة بهذا الموضوع في المطلب الأول ونرى معالجة المشرع الأردني وغيره من التشريعات العربية في حكم بيع المريض للأجنبي وسنقسمه الى ثلاثة فروع الفرع الأول يبين حكم البيع لأجنبي بثمن المثل أو بغبن يسير والفرع الثاني يبين حكم البيع لأجنبي بثمن يقل عن قيمة المبيع في حدود ثلث التركة أما الفرع الثالث فيبين حكم البيع لأجنبي بما يجاوز ثلث التركة وسنتعرض أيضاً للأحكام الواردة على الأراضي الأميرية والصادرة عن المريض مرض الموت في المطلب الثاني من هذا المبحث .

المطلب الأول

حكم بيع المريض مرض الموت لأجنبي في القانون المدني الأردني والتشريعات العربية[1]

نظم المشرع حكم البيع لأجنبي في المواد (2/544 ، 545، 546) في القانون المدني الأردني، وسنقوم في هذا المطلب بإستعراض نصوص هذه المواد، ثم نقسمه إلى ثلاثة فروع، ففي الفرع الأول، سنبين البيع لأجنبي بثمن المثل أو بغبن يسير، وفي الفرع الثاني، سنبين البيع لأجنبي بثمن يقل عن قيمة المبيع في حدود ثلث التركة، أما الفرع الثالث، سنبين فيه البيع لأجنبي بما يجاوز ثلث التركة .

الفرع الأول:البيع لأجنبي بثمن المثل أو بغبن يسير

من خلال ما نصت عليه المادة (544) من القانون المدني الأردني " بيع المريض لأجنبي بثمن المثل أو بغبن يسير نافذ لا يتوقف على إجازة الورثة ".

يشير حكم المادة القانونية إلى بيع المريض مرض الموت لأجنبي شيئاً من أمواله بثمن المثل أو بغبن يسير ، فعندئذ ينفذ البيع في حق الورثة ولا يتوقف هذا النفاذ على إجازتهم للبيع . ويعود ذلك الى أن نفاذ البيع بثمن المثل ليس من شأنه الإضرار بالورثة ، فصحيح أنه خرجت عين من تركة المتوفي الا أنه دخل مقابلها الثمن ومن ثم لا يتضرر الورثة بهذا البيع ، وينفذ البيع

بحقهم ومن باب أولى في حالة بيع المورث لشيء يملكه وبثمن يزيد على ثمن المثل . وأما عن علة نفاذ البيع بغبن يسير[2]،لأن القانون المدني الأردني ومن خلال نص المادة (149) يتسامح بالغبن اليسير أو الفاحش ما لم يصحبه تغرير، حيث نصت المادة على:" لا يفسخ العقد بالغبن الفاحش بلا تغرير الا في مال المحجور ومال الوقف وأموال الدولة.

([1]) يعد أجنبيا متى كان المتصرف له ليس بوريث

([2]) يقابله نص المادة 1/477 منالقانون المدني المصري، والمادة 394 من مجلة الأحكام العدلية

ما المقصود بالغبن؟

الغبن في اللغة يعني النقص وفقها كون أحد العرضين في عقود المعاوضة غير متعادل مع الآخر بأن يكون أقل من قيمته أو أكثر منه[1].

وهكذا يتضح أنه اذا باع المريض مرض الموت شيئاً من أمواله ، وتم البيع بغبن يسير فهذا البيع ينفذ في حق ورثته ، ولا يسمح لهم فسخه ، مع مراعاة ما ورد في أحكام المواد سالفة الذكر .

لكن المشرع المصري والمشرع السوري لم يفرقا بين البيع لوارث أو غير وارث في البيع في مرض الموت كما سبق أن ذكرت في الفصل السابق فقد أجازا البيع للوارث ولغير الوارث في حدود ثلث التركة ولا يجوز للورثة عدم إجازة التصرف الا فيما يجاوز ثلث التركة.

الفرع الثاني:البيع لأجنبي بثمن يقل عن قيمة المبيع في حدود ثلث التركة

نصت المادة (1/545) من القانون المدني الأردني على أن " بيع المريض لأجنبي بثمن يقل عن قيمة المبيع وقت الموت نافذ في حق الورثه اذا كانت زيادة قيمة المبيع على الثمن لا تتجاوز ثلث التركه داخلاً فيها المبيع ذاته".

وتجدر الاشارة هنا إلى أن التركة تقدر بقيمة أموال المورث وقت الموت لا وقت البيع، وذلك واضح من نص المادة (1/545) من القانون المدني الأردني سالفة الذكر، واننا نجد أنه من الإنصاف أن نجعل الثمن هو بتاريخ التصرف لا وقت الوفاة، فعلى الرغم من أن لحظة الموت هي اللحظة التي يتحدد فيها الورثة، ولا يمكن الجزم قبل موت المورث من هو الوارث وغير الوارث، لكون الورثة هم من لهم الحق في أن يعترضوا أو أن لا يعترضوا على التصرف، وبالرغم من أن تعلق حق الورثة بالتركة يكون وقت الوفاة، إلا أنه ومن جهة أخرى، وحيث أن المشتري وقت

([1]) سلطان ، أنور ،مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني، دراسة مقارنة بالفقه الاسلامي، الطبعة الاولى 1987ص83

التصرف، ارتبط مع البائع بعقد تم فيه ارتباط ارادتهما بإيجاب وقبول، واتجهت هاتان الإرادتان لإحداث هذا الأثر القانوني، ولم يكن يوجد ما يمنع البائع (المريض) من التصرف كونه حر الإرادة وغير ناقص الأهلية، وكان مثل هذا البيع قد تم بثمن المثل أو ينقص قليلا بما لا يجاوز ثلث التركة، فليس من العدل تقدير هذا الثمن وقت الوفاة بحيث يكون قد تغير بتغير الظروف والأوضاع. وبرأينا أن ينظر الى الموضوع، من زاوية اخرى وهي: هل كان يحيط بهذا البيع شبهة المحاباة للمشتري ناتجة عن شعور المريض بدنو أجله.

"فلو باع شخص لأجنبي وهو في مرض الموت منزلاً بمبلغ ستة عشر ألف دينار ، وكانت قيمة المنزل عند وفاة البائع عشرين ألف دينار، وترك هذا الشخص تركة عبارة عن منقولات قيمتها أربعة آلاف دينار، فإن هذا البيع يكون نافذا في حق الورثه ولا يمكنهم الإعتراض عليه، لأن زيادة قيمة المبيع على الثمن لا تتجاوز ثلث التركه داخلاً فيها المبيع ذاته، لأن الزيادة في قيمة المبيع على الثمن في هذه الحالة أربعة آلاف دينار، وهذا المبلغ لا يتجاوز ثلث التركة داخلاً فيها المبيع ذاته وهو ثمانية آلاف دينار وهو وبموجب نص القانون الحد المسموح به للشخص ان يتصرف فيه لأجنبي ويكون نافذاً في حق الورثة"[1]

"وفي مثال آخر، لو أن المريض باع داراً قيمتها وقت البيع ألفان بألف ولم يكن له مال غير هذه الدار، وقد أصبحت قيمتها وقت الموت ألفا وخمسمائة، كان البيع أقل من قيمة المبيع بمقدار خمسمائة لا بمقدار ألف، وكان نقص الثمن عن القيمة لا يجاوز ثلث التركة، وقد أصبحت ألفا وخمسمائة يوم الموت ودخل المبيع فيها عند تقدير قيمتها كما سبق القول، فيكون البيع نافذ في حق الورثة"[2]

([1]) الزعبي ،مرجع سابق ص510

([2]) السنهوري، مرجع سابق ص330

الفرع الثالث :البيع لأجنبي بما يجاوز ثلث التركة

لقد نصت المادة (2/545) على أن " أما اذا تجاوزت هذه الزيادة ثلث التركه فلا ينفذ البيع ما لم يقره الورثة أو يكمل المشتري ثلثي قيمة المبيع والا كان للورثة فسخ البيع "

" تبين هذه المادة حكم بيع المريض مرض الموت شيئاً من أمواله لأجنبي بثمن ينقص عن قيمته وقت موته بشكل يتجاوز ثلث التركة –اذا كان المبيع هو كل ما يملك–، فهذا البيع لا ينفذ الا بإجازة الورثة أو بأن يدفع من المال ليكمل به ثمن المبيع بحيث لا يتجاوز النقص في الثمن ثلث التركة وإلا جاز للورثة فسخ البيع . فلو باع شخص وهو في مرض الموت أرضاً لأجنبي بمبلغ عشرة آلاف دينار وكانت قيمة الأرض عند موته ثلاثين ألف دينار، فإن هذا البيع لا يكون نافذاً في حق الورثة ويمكنهم الإعتراض عليه، لأن النقص في ثمن المبيع ذاته كان عشرين ألف دينار وهذا المبلغ تجاوز ثلث التركة لأن التركة كلها عبارة عن ثلاثين ألف دينار، ومقدار محاباة المشتري الأجنبي كان عشرين ألف دينار وهو مبلغ يتجاوز ثلث التركة، وثلثها عشرة آلاف دينار وهو الحد المسموح به للبائع أن يحابي في حدوده، فإذا تجاوزه فإن ما جاوز به ثلث التركه وإن كان صحيحاً غير باطل إلا أنه لا يكون نافذا في حق الورثة إلا إذا أجازوه، فإن أجازوه نفذ في حقهم، وإن لم يجيزوه ينبغي على الأجنبي أن يكمل ثمن المبيع بحيث لا يتجاوز النقص في الثمن ثلث التركة وإلا كان من حق الورثة فسخ العقد كله"[1].

واذا لم يستطع المشتري أن يثبت أنه دفع ثمناً للمريض، اعتبر التصرف هبة بغير ثمن، وكان لها حكم الوصية لأنها وقعت في مرض الموت، فإذا كانت قيمة العين لا تزيد عن ثلث التركة، نفذ التصرف في حق الورثة دون حاجة إلى إجازتهم، واذا زادت قيمة العين على ثلث التركة، لم ينفذ التصرف فيما جاوز الثلث إلا باجازة الورثة، فإن لم يجيزوا وجب على المتصرف له أن يرد إلى

([1]) الزعبي، مرجع سابق، ص512

التركه ما جاوز الثلث، أي أن يرد اليها ما يفي بتكملة ثلثيها، ويستوي في ذلك كله أن يكون التصرف لوارث أو لغير وارث[1].

ولكن ما هو الوضع القانوني لو أن المشتري لم يفي بثلثي قيمة المبيع في هذه الحالة؟

لقد أزال المشرع الأردني هذا الغموض بنص المادة (2/545) بأن أجاز للورثة عند عدم إيفاء المشتري لقيمة المبيع أن يطالبوا فسخ هذا البيع ،وهذا برأيي الحل الأنسب لمثل هذه الحالات ولكن من خلال الإطلاع على نصوص القانون المدني السوري، فإنه ومن خلال المادة (2/445) مدني التي نصت على أن :" أما اذا كانت هذه الزيادة تجاوز ثلث التركة فإن البيع فيما يجاوز الثلث لا يسري في حق الورثة إلا اذا أقروه أو رد المشتري للتركة ما بقي بتكملة الثلثين". لم ينص المشرع السوري على اجازة فسخ البيع بشكل واضح وصريح في المادة وإننا نقترح على المشرع السوري أن يقوم بتعديل نصوصه، بحيث ينص على جواز الفسخ بشكل صريح وليس ضمنيا.

([1]) السنهوري ، مرجع سابق ، ص333

المطلب الثاني

حكم بيع المريض مرض الموت الواردة على الأراضي الأميرية

"لقد قام جانب من الفقه بتعريف الأراضي الأميرية مستندا بذلك لقرارات النقض بأنها: هي العقارات التي تكون رقبتها للدولة ويجوز أن يجري عليها حق التصرف، وهي تشمل جميع العقارات الخارجه عن نطاق الأماكن المبنية المحددة ادارياً وهي تعد من أملاك الدولة الخاصة، ويلاحظ أن العقارات المتروكة المرفقة التي يتقرر خلاصها من حق الإرتفاق المترتب عليها تفقد صفتها باعتبارها عقارات متروكه مرفقة، وتتحول إلى عقارات أميرية، اذا كانت واقعه خارج المناطق المبنية" [1]

لقد نصت المادة (120) من قانون الأراضي، والذي لا زالت تعمل به دائرة الأراضي للان على أنه: " يعتبر فراغ الأراضي الأميرية والموقوفة ولو في مرض الموت وهكذا أراض مفروغة بإذن المامور في مرض الموت لا تنتقل الى الورثة الذين ينالون حق الانتقال كما انها لا تصير مستحقة للطابو اذا لم يوجد منهم أحد."[2]

ومن استعراضنا لهذا النص، نجد أن تصرف المريض في مرض موته في الأراضي الأميرية نافذ دون تدخل من الورثة، وليس لأي منهم الإعتراض أو الإحتجاج على هذا التصرف كيفما تم، سواء بثمن بخس أو بدون ثمن (تبرع)، كالهبة أو الوصية، وكذلك سواء كان التصرف لوارث أو لأجنبي. وعليه، فإنه يستنتج من هذا بأن الشخص المريض، وبخاصة اذا كانت هذه الأراضي الأميريه هي ملكه الوحيد، فإنه يستطيع التصرف بها، سواء ببيعها أو أن يوصي بها أو يهبها أو

([1]) الدكتورمحمد وحيد الدين سوار، مرجع سابق ، ص 44

([2]) قانون الأراضي العثماني .

يتنازل عنها باي طريق يشاء، سواء لوارث أو لأجنبي، وخاصه اذا كان يريد حرمان الورثة من هذا الحق .

وكذلك فانه قد يقوم المريض بتهريب أمواله عن الورثة، بأن يقوم بشراء أراضي أميريه ويقوم بإفراغها لأحد الورثه أو لأي شخص اخر. وهذا النص، يخالف نصوص القانون المدني الأردني التي قيدت حرية المريض بالتصرف في حدود ثلث أمواله كما رأينا سابقاً، في تحديد الحد المسموح به للمريض. ونرى ذلك في قرار لمحكمة التمييز الأردنية حيث ورد في حيثيات هذا القرار: "نصت المادة 120 من قانون الأراضي العثماني على أن الفراغ للأراضي الأميريه يكون معتبراً ولو وقع في مرض الموت[1] .

ورغم أنه في حالة تعارض النصوص القانونية فإنه يطبق النص الخاص إذا تعارض مع النص العام وحيث أن نص القانون المدني الاردني هو نص عام في حين أن قانون الأراضي هو نص خاص ورغم أن القانون المدني الأردني قد صدر بعد قانون الأراضي فإن صدور القانون العام بعد صدور القانون الخاص يعتبر القانون الخاص استثناء من القانون العام وهذا يؤيده قرار محكمة التمييز الأردني حيث ورد في حيثياته ما يلي :-

"1- ان المادة (120) من قانون الأراضي يعتبر بيع الأراضي الأميريه نافذ ولو وقع في مرض الموت ولا ينقل المبيع بعد وفاة البائع إلى الورثه .

2- إن القول بأن المجلة قد أوردت نصاً خاصاً على مرض الموت وأن صدورها متأخر عن تاريخ صدور قانون الأراضي هو قول لا يعتبر من الحكم القانوني من أن يبيع الأراضي الأميريه نافذ على الورثة ولو وقع في مرض الموت وذلك لأن قانون عام بالنسبة لقانون

([1]) قرار رقم 84/165 ، محكمة التمييز الأردنية ، مرجع سابق ، تاريخ 1984/3/26 ، ص710

الأراضي الذي يعتبر خاصاً والقاعدة أن القانون العام اذا صدر بعد القانون الخاص يعتبر القانون الخاص استثناء من القانون العام .

3- ان نص المادة (120) من قانون الأراضي قد ورد مطلقا والمطلق يجري على اطلاقه وتأسيسيا على ذلك فإن حكم هذه المادة يشمل الفراغ الجاري لا شخص سواء كان من الورثة أو لم يكن"[1]

ولهذا فإنه إذا طبقنا هذا القرار على القانون المدني، فإن التعامل وكما رأينا يكون في القانون الخاص وهو قانون الأراضي استثناء منه.

وقد جاء القرار التمييزي رقم 86/771 مؤكداً لما ورد في القرار 75/460حيث ورد فيه:

" 1- ان فراغ الارض الاميرية معتبرا ولو في مرض الموت ولا تنتقل الأرض بعد الوفاة المتفرغ الى ورثته وذلك بأحكام المادة 120من قانون الأراضي وعليه فإن بيع الأراضي الأميرية الذي وقع في مرض موت البائع صحيح ونافذ بحق البائعين وخلفهم.

2- إن عبارة الفراغ الواردة في المادة 120 من قانون الأراضي تعني التنازل عن حقوق التصرف إما مجانا أو لقاء بدل عملا بالمادة 36 من القانون المذكور والتفرغ بالمجان هبة لحق التصرف والتفرغ لقاء بدل فهو بيع لحق التصرف"[2]

وبالتالي فإن الملاحظ من خلال ما تقدم ان ثمة احكاماً مغايره تماماً للاحكام التي سبق وعرضنا لها من القانون الأردني حيث أن المشرع الأردني عرض لأحكام بيع المريض في مرض الموت الا أنه وللغرابة نجد أن الأمر جداً مختلف في حالة البيع الصادر عن المريض في مرض موته والمتعلقة بالأراضي الأميرية في قانون (تسوية الأراضي) حيث تفتح طريق التهرب عن رقابة الورثه والدائنين .

([1]) قرار رقم 1975/460 ، محكمة التمييز الأردنية ، مرجع سابق ، تاريخ 1975/11/17 ص1472

([2]) قرار رقم 1986/771 ، محكمة التمييز الأردنية ، مرجع سابق ، تاريخ 1986/11/19 ص304

المبحث الثاني

آثار بيع المريض مرض الموت بالنسبة للدائنين واكتساب حسن النية حقاً في العين المباعة

من استعراضنا لنصوص القانون المدني الأردني، فإننا نجد أنه فيما يتعلق بمرض الموت هنالك قيود وضعها المشرع على كل تصرف صادر من المريض أثناء مرض موته وهذه القيود القانونية وضعت إما لمصلحة الدائنين، أو لمصلحة الورثة، لذلك نرى أنه اعطى للورثة والدائنين وفي كثير من الحالات الحق في إجازة التصرف أو عدم اجازته وإن حق الدائنين مقدم على حق الورثه، وكذلك فإن القانون قد أكسب حسن النية حقا في العين المباعة، وفي حالة رجوع الورثه ودائني التركة المستغرقة بالديون على المشتري، وعليه، فإننا سنقوم ببيان ذلك من خلال تقسيم هذا المبحث الى مطلبين، سنبين في المطلب الأول، آثار بيع المريض مرض الموت بالنسبة للدائنين، وفي المطلب الثاني سنبين آثار بيع المريض مرض الموت بالنسبة للغير حسن النية وحق الرجوع على المشتري.

المطلب الأول

آثار بيع المريض مرض الموت بالنسبة للدائنين

نصت المادة (546) من القانون المدني الأردني على أنه " لا ينفذ بيع المريض لأجنبي بأقل من قيمة مثله ولو بغبن يسير في حق الدائنين اذا كانت التركة مستغرقة بالديون وللمشتري دفع ثمن المثل وإلا جاز للدائنين فسخ البيع ".

ومن هنا نجد أن المشرع قد أوقف نفاذ البيع في مثل هذه الحالة بحق المشتري بعكس المادة (544) من القانون المدني الأردني ذاته، والتي نجد فيها أنه ينفذ البيع في حق الورثة ولو كان بغبن يسير، "فقد يبيع المريض مرض الموت أحياناً مالا من أمواله لأجنبي بأقل من ثمن المثل، وقد يكون بغبن يسير وقد يكون بغبن فاحش وعندما يموت تكون تركته مستغرقة بالديون، أي أن مجموع دينه يساوي تركته أو يزيد عنها ففي هذه الحالة يقع على الدائنين إثبات ان المبيع تم بيعه بثمن أقل من ثمن المثل أو بغبن يسير بكافة طرق الإثبات فإذا اثبتوا ذلك لهم مطالبة المشتري بتكملة الثمن إلى المثل، فإن أكمله نفذ البيع في حق الدائنين، وأما اذا رفض المشتري تكملة الثمن، جاز للدائنين أن يطلبوا من المحكمة فسخ البيع، ويقسم بينهم قسمة الغرماء، ذلك أن سداد الدين مقدم على الوصية ولا حكم لإجازة الورثة عند استغراق التركة بالدين لأن هذه الديون تجعل عدم وجود حق للورثة في تركة المتوفى، ولا يجوز لهم بيعها أو هبتها[1]، ولكن في حال كان البيع بثمن المثل ولا يوجد به أي غبن ولو كان يسيرا فعندئذ يكون البيع نافذا في حق الدائنين ولو كانت التركة مستغرقة بالديون ولا يجوز للدائنين الإعتراض على هذا البيع ، لأن مصلحة الدائنين لم تتأثر في هذه الحالة لأن الدائن عند بيعه كان قد استلم بدلا يعادل قيمة المبيع وهنا على

([1]) الحلالشة ، مرجع سابق ص575

الأجنبي أن يثبت أن البيع قد تم بثمن المثل، "وحكم هذا النوع من البيع مستفاد من المفهوم المخالف لنص المادة (546) التي تنص على أن لا ينفذ البيع لأجنبي بأقل من قيمة مثله ولو بغبن يسير في حق الدائنين، ومفهوم المخالفة لهذا النص يدلنا على أنه اذا كان البيع بثمن المثل ولا يوجد به أي غبن ولو كان يسيرا فإنه يكون نافذا في حق الدائنين وليس لهم حق الإعتراض عليه ولو كان في تركة مستغرقة بالديون. ومن باب أولى إذا تم البيع بثمن أعلى من ثمن المثل، فإن هذا البيع يكون نافذا في حقهم أيضا"[1].

وتنص المادة (395) من مجلة الأحكام العدلية من أنه "إذا باع شخص في مرض موته بأقل من ثمن المثل ثم مات مديونا وتركته مستغرقة كان لأصحاب الديون أن يكلفوا المشتري بابلاغ قيمة ما اشتراه الى ثمن المثل وإكماله وادائه للتركة فإن لم يفعل فسخوا البيع".

وحكم هذه المادة تتفق والقواعد العامة حيث أن المادة (147) من القانون المدني الأردني نصت على "اذا أصاب الغبن ولو كان يسيرا مال المحجور عليه للدين أو المريض مرض الموت وكان دينهما مستغرقا لمالهما كان العقد موقوفا على رفع الغبن أو إجازته من الدائنين وإلا بطل"

نرى أن هذا النص معيبا إذ أن الجزاء المترتب على عقد البيع لا يكون البطلان وإنما حق الفسخ باعتبار أن العقد موقوف على إجازة الدائنين.

ورغم ان نص المادة (546) سالفة الذكر وردت صريحة الا انها جاءت خالية من وقت يحدد فيه ثمن المثل الذي يجب ان يدفع هل هو ثمن المثل وقت المبيع ام وقت الوفاه ؟

وما دام انه ورد في المادة (545) من ذات القانون بأنه وقت الموت، فإن الثمن المعول عليه هو الثمن وقت الموت وليس وقت البيع قياساً على هذه المادة، والتي سبقت المادة (546)، ولكننا نجد، وكما سبق لنا القول بأنه يجب أن يكون ثمن المثل هو وقت تصرف المريض لا وقت وفاته،

([1]) الزعبي، مرجع سابق، ص515

لأن ثمن العين المباعة قد يرتفع أضعافاً من وقت التصرف بالبيع الى وقت وفاة المريض، وعليه فإنه وعند إجازة الدائنين للبيع، بشرط أن يكمل المشتري ثمن المثل، فيه إجحاف أن نحاسب المشتري على قيمة المبيع وقت الوفاة دون مراعاة لإرتفاع الأسعار والتغير الطارىء على الشيء المبيع .

هذا في التركة المستغرقة، أما اذا كانت التركة غير مستغرقة بالديون، فإن البيع ينفذ بمواجهة الدائنين ما دام كان البيع لأجنبي ولو كان الثمن بأقل من قيمة مثله أو بغبن يسير، وكذلك لو كان البيع بغبن فاحش، ما دام لم يزد عن ثلث التركة حيث يصبح مثل هذا الحق للورثة وليس للدائنين اذا زاد عن ثلث التركة .

وفي حال أجاز بعض الدائنين البيع وبعضهم لم يجيزه، وقد بينا ذلك سابقا في حكم بيع المريض للورثة، فإن كان المبيع يقبل التجزئة فإنه ينفذ بحق من أجازه ولا ينفذ بحق باقي الدائنين أما في حالة التعارض فيما لو أجازه البعض ولم يجزه الاخرين وكان المبيع لا يمكن تجزئته فإنه يرجح حق من طلب الرد على من طلب الإجازة.

المطلب الثاني

آثار بيع المريض مرض الموت بالنسبة للغير حسن النية وحق الرجوع على المشتري

عرف مصطلح حسن النية بأنه:" هو من اكتسب حقا بمقتضى سند وهو يجهل أنه يعتدي على حق الغير"[1]. ولم نجد في القانون الأردني تعريف جامع مانع له، إلا أن المادة (1176) من القانون المدني الأردني نصت على أنه"يعد حسن النية من يحوز الشيء، وهو يجهل أنه يعتدي على حق الغير، ويفترض حسن النية ما لم يقم الدليل على غيره".

والمادة (1177) 1- لا تزول صفة حسن النية لدى الحائز إلا من الوقت الذي يصبح فيه عالماً أن حيازته اعتداء على حق الغير 2- كما يزول حسن النية من وقت إعلان الحائز بعيوب حيازته في صحيفة الدعوى.[2]

فمن هو حسن النيه؟

حسن النية هو المشتري الذي يجهل ملابسات البيع من أساسه، ابتداء من البيع الأول والذي تم بين المريض مرض الموت والمشتري الأول.

فلو نظرنا من منظور الإلتزام بالتبصير، والذي فيه يلتزم من قام ببيع ما اشتراه من المريض مرض الموت، للمشتري الثاني حسن النية، وذلك ببيان المعلومات التي تخص المبيع والحقوق المتعلقة به والتي لو علم بها حسن النية، لما أقدم على الشراء. و لكن كان شراؤه بسبب جهله بتلك الحقوق المتعلقة بالمبيع، والتي كان من اللازم أن يبينها له من قام ببيعه اياها، و ذلك لعلمه بها، ومن هنا ينطلق مفهوم حسن النية، فعدم علمه الكافي بوجود حقوق للغير على المبيع

([1]) المذكرات الإيضاحية، مرجع سابق ص**702**

([2]) تقابلها المادة (1/965) من القانون المدني المصري

يرجع سببه للمشتري الأول من المريض، وبالتالي فإنه ليس من العدل أن يتحمل الشخص حسن النية تبعات الضرر الواقع .

وتختلف طبيعة هذا الالتزام بالتبصير، في المرحلة السابقة للتعاقد، عنها في المرحلة اللاحقة للتعاقد أو أثناء التعاقد.

والحقيقة، أن الالتزام بالتبصير في المرحلة السابقة على التعاقد، يعد أساسي في نظرية صحة الرضى وسلامته، اذ يلزم وجود رضى حر وواع لدى المتعاقد، بحيث يكون على علم بحقيقة العقد الذي يبرمه وببياناته التفصيلية لدى ملائمته الى هدفه من التعاقد، ولا شك أن عدم التبصير يجعل أحد المتعاقدين يعبر عن رضاه بشكل يتعارض مع مصلحته.

أما نطاق العقد في أثناء التعاقد والمرحلة اللاحقة للتعاقد، فيكون كما هو مبين في القواعد العامة، وحسب نص المادة (202) من القانون المدني الأردني فانه يتضمن أيضا ما هو من مستلزماته، ولو لم تقصده الارادة الفعلية.

ونرى أنه يندرج في هذا الاطار بعض الالتزامات الأخلاقية المرتبطة بقوانين العقود ومن بينها الالتزام بالتبصير.

وبناء عليه، فان مبدأ الالتزام بالتبصير يصلح كأساس ليس فقط فيما بعد التعاقد، وانما كذلك في مرحلة ما قبل التعاقد، اذ يجب أن يمتد هذا المبدأ ليشمل جميع مراحل العقد، بدأ من المفاوضات التمهيدية التي تسبق العقد، مرورا بتكوين العقد، ثم انتهاء بتنفيذه.

يجوز أن يقوم المريض ببيع عين الى شخص، ويقوم هذا الشخص ببيعها إلى مشتري أو مشترين اخرين، وهذا المشتري قد يكون حسن النية وليس لديه علم بمرض البائع الأول، وعليه فإنه لا يجوز أن يتضرر من هذا التصرف، ما دام اكتسبه عن حسن نية وقد نصت المادة (547) من القانون المدني الأردني على ما يلي :-

"1. لا يجوز فسخ بيع المريض اذا تصرف المشتري في المبيع تصرفا اكسب من كان حسن النية حقاً في عين المبيع لقاء عوض .

2. وفي هذه الحالة يجوز لدائني التركة المستغرقة بالديون الرجوع على المشتري من المريض بالفرق بين الثمن وقيمة المبيع وللورثة هذا الحق ان كان المشتري احدهم ، وان كان اجنبياً وجب عليه رد ما يكمل ثلثي قيمة المبيع للتركة "[1].

من هذا نستنتج أنه قد تمضي فترة على البيع في حالة المريض مرض الموت، وقد تطول هذه المدة حتى يموت الشخص، وقبل مرور السنة التي حددها المشرع، وبعد وفاة البائع، يطعن بأن البيع قد حدث في مرض الموت، وفي خلال هذه المدة قد ينتقل المبيع من يد مشتري لاخر وهكذا، وقد يكون المبيع سلعة سهلة التداول أو مطلوبة ويتكرر شرائها، وبهذه الحالة وعندما يقوم الورثة أو الدائنين بالطعن بالتصرف، بأنه صدر في مرض الموت، سواء لوارث أو لأجنبي بزيادة عن ثلث التركة، أو أن تكون التركة مستغرقة في حالة مطالبة الدائنين، وقد يكون المبيع قد أصبح تحت يد شخص اخر وهذا الشخص يكون حسن النية، وعليه فإنه لا يجوز أن يتضرر هذا الشخص حسن النية من الطعن في التصرف، حيث يهدف هذا النص إلى توفير الحماية اللازمة للغير شريطة أن يكون حسن النية، وهو استثناء من الأصل الذي سمح للورثة فسخ البيع الذي تم

([1]) تقابلها المادة (478) من القانون المدني المصري

في مرض الموت لأجنبي[1]، وقد نهج القانون المدني المصري والقانون المدني السوري نفس النهج حيث أوجبوا على الورثة ضرورة احترام هذا الحق العينيي الذي رتبه المتصرف له(حسن النية) على العين المبيعة.

وقبل أن نتحدث عن هذا التصرف، يجدر بنا بيان شروط اعتبار الشخص حسن النية وذلك من خلال نص المادة (547) نفسها فكل شخص ينطبق عليه النص القانوني في المادة السابقة أي كون المتصرف له حسن النية فإن فسخ البيع يكون غير ممكن وذلك اذا تحققت الشروط الآتية:

1- أن يكون حسن النية يجهل العيب اللاحق بسند سلفه .

2- أن يكون قد كسب بعوض حقا عينيا على العين المبيعة كالمشتري الثاني والدائن المرتهن.

فعند توافر هذان الشرطان، لا يترتب على عدم إجازة البيع فسخ عقد المشتري الثاني أو سقوط الرهن، بل يرجع الجزء الواقع المحاباة فيه الى الورثة محملا بحق الدائن المرتهن.[2]

وبذلك، لا يكون أمام الدائنين أو الورثة، الا الرجوع على المشتري من المريض بالفرق بين الثمن وقيمة المبيع، واذا لم يكن المشتري من الورثة وجب عليه رد ما يكمل ثلثي قيمة المبيع.

ماذا لو قام المتصرف له، المشتري من المريض في مرض الموت، بالتصرف بالمبيع؟

"علينا أن نفرق بين ما اذا كان المتصرف اليه قد تصرف في حقه تبرعا أو معاوضة، وذلك سواء كان التصرف بنقل ملكية العين أو بتقرير حق عيني آخر عليها. فإذا تبرع المتصرف اليه بالعين كان للورثة أن يتتبعوا العين في يد المتبرع له فيستوفوا منها ما يكمل ثلثي التركة . وذلك ما لم تكن العين منقولا حازه المتبرع له بحسن نية، اذ في هذه الحالة تخلص ملكية المنقول للمتبرع له بمقتضى الحيازة. و يراد بحسن النية هنا أن لا يعلم الغير أن للورثة حقا في العين. أما اذا كان المتصرف اليه قد تصرف في العين معاوضة فلا يستطيع الورثة تتبع العين في يد الغير اذا كان

([1]) الرشيدات، طارق محمد موسى ، البيع في مرض الموت في القانون المدني الأردني، بحث من نقابة المحامين ص28

([2]) سلطان، مرجع سابق ص367-368

حسن النية ولا يبقى لهم حينئذ إلا الرجوع بحقهم على من صدر له التصرف من مورثهم . واذا كان الحق الذي كسبه الغير حسن النية على العين بعوض حقا عينيا غير الملكية كانتفاع أو ارتفاق فإن هذا الحق يبقى، بحيث يكون استيفاء الورثة لحقهم من العين على اعتبار انها محملة بحق الغير. أما اذا كان الغير سيء النية فلا يتمتع بهذه الحماية، حيث يحق للورثة ان يتتبعوا العين في يده لإستيفاء حقهم منها".[1]

لكن قد تثور حالة فيما لو قام المشتري من الشخص المريض مرض الموت ببيع العين الى شخص حسن النية ولا علم له بأن هنالك حقوق سواء للورثة أو الدائنين بهذه العين ثم قام هذا الشخص حسن النية بالتبرع بهذه العين لشخص اخر هل يمكن ان يفسخ البيع في هذه الحالة لانه تم بدون عوض ؟

اننا نجد أن الشخص الأخير الذي تلقى العين من حسن النية بالتبرع ،لا يمكن أن يفسخ البيع بمواجهته، لأنه اكتسب الحق من ذي صفة وهو حسن النية، والذي رتب له القانون حقاً في العين المباعة، ولا يجوز الطعن بمواجهته، كما أن المادة (547) من القانون المدني أوردت النص لصالحه، وما تلقاه الاخر الا حقا خالصا، لا يجوز فسخة ابتداء لأن حسن النيه هو من قام بالشراء من المشتري الأول والتبرع لاحقاً للبيع ولا يعتبر أن التصرف تم دون عوض كما يفهم من نص المادة، بل أن العوض قد قام بدفعه الشخص المتبرع مسبقا وهو المشتري (حسن النية) من المريض، وقام بالتبرع لاحقا .

وعليه فانه ما دام قد توافرت شروط المادة السابقة لحسن النية لدى المشتري الأخير، فإنه يستطيع أن يدفع دعوى الورثة أو الدائنين في استرداد العين المباعه اليه واحتفاظه بحقه الذي اكتسبه عليها.

([1]) الصدة ، مرجع سابق، ص840

وقد يكتسب الشخص حقا عيناً أصليا أو تبعيا على العين المباعة، وقد يكون هذا الحق متفرع عن حق الملكية الذي اكتسبه الشخص الذي اشترى من المريض مرض الموت ورفض المشتري تكملة الثلثين اذا كان أجنبياً أو وارثا، وأراد الورثة أو الدائنين فسخ البيع وعدم اجازته هل يبقى حسن النية مكتسبا لهذا الحق وهل يتضرر من فسخ عقد البيع ؟

اننا كما عرفنا بأنه لا يجوز فسخ بيع المريض بمواجهة حسن النية حتى ولو لم يجزه الورثه أو الدائنين لأنه ما دام توافرت حسن النية في شخص معين فإن حق هذا الشخص أصبح ثابتاً بمواجهة الورثة والدائنين حتى ولو فسخ العقد ومثال على ذلك لو استأجر حسن النية من شخص كان قد اشترى من مريض مرض الموت، وفسخ العقد بمواجهة هذا الشخص فإن حسن النية المستأجر لا يتأثر من هذا الفسخ لانه اكتسب حقاً وهو حسن النية ولا يعلم عن ظروف البيع.

وبالنتيجة نصل الى أن الحكم لا يتغير، إذا كان المتصرف له (حسن النية) قد رهن العين، أو رتب عليها حق ارتفاق، أو حق انتفاع، أو أي حق عيني آخر. وفي هذه الحالة يجوز لدائني التركة المستغرقة بالديون الرجوع على المشتري من المريض مرض الموت، بالفرق بين الثمن وقيمة المبيع، وللورثة الحق بالرجوع على المشتري إذا كان المشتري أحدهم وإن كان أجنبياً وجب عليه رد ما يكمل ثلثي قيمة المبيع للتركة : وردت هذه الحالة في نص الفقرة الثانية من المادة (547) حيث وضحت كيفية التصرف القانوني الذي انتقل إلى المتصرف له حسن النية فقد بينت حقوق الخلف الخاص (الدائنين) وحقوق الخلف العام (الورثة) إذ انه يحق للدائنين لتركة المتوفي الرجوع على المشتري من المريض مرض الموت المتوفي بالفرق بين الثمن وقيمة المبيع ، وقد اجازت ذات الحق للورثة إذا كان المشتري احدهم اما اذا كان اجنبياً فيتعين على المشتري الاجنبي رد ما يكمل ثلثي قيمة المبيع للتركة[1] .

([1]) الرشيدات، مرجع سابق ، ص28

الفصل الخامس

الخاتمة والنتائج والتوصيات

الخاتمة :

لقد تعرضنا ومن خلال الدراسة في موضوع البحث إلى النصوص القانونية التي ترد على بيع المريض في مرض الموت في القانون المدني الأردني في المواد (من543 الى547) وبعض التشريعات العربية ، وقد قمنا بدراسة أهم الجوانب المتعلقة بالبيع في مرض الموت .

وعرضنا بعض الأحكام الصادرة عن المحاكم الأردنية والعربية واستطعنا أن نبين نقاط الضعف والغموض ونقاط القوة الواردة فيه من خلال تحليل ودراسة النصوص المعنية به.

واننا نجد بأن هذا النوع من البيوع يعد من المسائل المهمة على الصعيد القانوني في عصرنا هذا نظراً لأهميته في التطبيقات العملية، ونتمنى بأن نكون قد أزلنا بعض هذا الغموض واستطعنا تسليط الضوء لما قد يحتاجه من لهم مصلحة من معرفة ما لهم وما عليهم .

وقد توصلت الى النتائج والتوصيات التالية:

أولاً : النتائج

1- قام المشرع الأردني بوضع تعريف لمرض الموت وبين من خلاله الشروط الواجب توافرها حتى يعتبر البيع الصادر عن المتصرف قد حصل في مرض الموت مما يسمح لاصحاب المصلحة من الورثة والدائنين المتضررين من طلب فسخ البيع ،

2- تبين لنا بأن بيع المريض مرض الموت لاحد الورثة لا يكون نافذ الا اذا اجازه باقي الورثة في القانون المدني الاردني وان بيع المريض لاجنبي بثمن المثل او بغبن يسير نافذ لا يتوقف على اجازة الورثة واذا كان البيع يقل عن قيمة المبيع بحدود ثلث التركة فيكون نافذ ايضاً ، اما لو تجاوزت هذه الزيادة ثلث التركة فلا ينفذ البيع الا باجازة الورثة او تكملة المشتري للثلثين ، اما التشريعات المصرية والعراقية والسورية فلم تميز في بيع المريض الوارث او اجنبي ما دام كان في حدود ثلث التركة .

3- بيع المريض مرض الموت لاجنبي بأقل من قيمة مثله ولو بغبن يسير لا ينفذ في حق الدائنين اذا كانت التركة مستغرقة بالديون ويجوز للدائنين طلب فسخ البيع .

4- لم يتعرض المشرع الاردني للحالات التي تلحق بمرض الموت في المادة (543) بل تركها لاجتهادات القضاء وحسناً ما فعل ، فقد يستجد حالات تظهر في عصرنا الحالي يكون من الممكن الحاقها بمرض الموت .

ثانياً :- التوصيات

1- عندما عرف المشرع الأردني مرض الموت، استعان في تعريفه بالفقه الحنفي، ولكنه حذف من التعريف جملة (حالة اشتداد المرض) وأشار بالنص على الزيادة بطريق الإستبعاد، وأملنا أن لا يستبعد المشرع هذه الفقرة من النص، كونها تجعله أكثر وضوحاً وفهماً للتطبيق، وتزيل أي غموض أو لبس في ذهن من يفسره ،وبرأينا أن يكون التعريف هو (مرض الموت هو المرض الذي يعجز فيه الإنسان عن متابعة أعماله المعتادة ويغلب فيه الهلاك ويموت على تلك الحال قبل مرور سنة فإن امتد مرضه، وهو على حالة واحدة دون ازدياد سنة أو أكثر تكون تصرفاته كتصرفات الصحيح ، ما لم يشتد مرضه ويتغير حاله فمن اشتد مرضه وتغير حاله ومات قبل مضي سنة فيعد حاله اعتباراً من وقت التغيير إلى تاريخ الوفاه مريضاً مرض الموت)

2- استبدال عبارة (او يكمل المشتري ثلثي قيمة المبيع) الواردة في المواد (2/545) (2/547) من القانون المدني الاردني لتصبح (ما يكمل ثلثي التركة وليس ثلثي قيمة المبيع) حيث ان العلاقة التي تربط الورثة والدائنين هي علاقتهم بالتركة .

3- تعديل النص الذي حدد موعد حساب قيمة المبيع وهو نص المادة (545) ليصبح حساب قيمة المبيع بتاريخ البيع وليس تاريخ الموت لما قد يسببه من اشكالات وضرر على المشتري او الورثة بسبب ارتفاع او هبوط الاسعار خلال الفترة الواقعة ما بين البيع والوفاه .

4- ان ينص المشرع على مدة تقادم قصيرة حفاظاً على المراكز القانونية المكتسبة وعلى استقرار المعاملات وتحقيق الاطمئنان على ان تكون هذه المدة من تاريخ العلم بها من قبل من له مصلحة .

5- تعديل نص المادة (147) من القانون المدني الأردني بحيث تستبدل كلمة (بطل) لتصبح (فسخ) حيث أن الجزاء المترتب على عقد البيع لا يكون البطلان وانما حق الفسخ كون العقد صحيحا ولكنه موقوف على إجازة الدائنين.

وعليه فإننا نأمل أن نكون قد وفقنا في طرح وعرض هذا الموضوع والإشارة بشكل صحيح وكامل لجميع الجوانب القانونية والواقعية المتعلقة به والله من وراء القصد

والله ولي التوفيق

قائمة المراجع

الكتب القانونية:

1- القرآن الكريم

2- أبو الوفاء، احمد، **الإثبات في المواد المدنية والتجارية**، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، سنة 1983

3- باز، سليم رستم، **شرح مجلة الأحكام العدلية** ، ط3، دار الكتب العلمية، بيروت– لبنان، سنة 1304

4- جبرائيل، يوسف جورجي، **أضواء على الجذام**، دار القاهرة، مصر

5- الحلالشة، عبد الرحمن جمعة، الوجيز في شرح القانون المدني الأردني، **عقد البيع، دراسة متقابلة مع الفقة الاسلامي والقوانين المدنية العربية**، دار وائل للنشر، الطبعة الأولى، 2005

6- داود، احمد محمد علي، **الحقوق المتعلقة بالتركة بين الفقة والقانون، التجهيز والديون والوصايا والمواريث وتقسيماتها**، مكتب الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية .

7- الزعبي، محمد يوسف، **العقود المسماة شرح عقد البيع في القانون المدني**، مكتبة دار الثقافة، عمان،1993.

8- سلطان، أنور، **أحكام الالتزام في القانون المصري واللبناني**، دار النهضة العربية ، بيروت ، 1980

9- سلطان، أنور، **مصادر الإلتزام في القانون المدني الاردني دارسة مقارنة بالفقة الاسلامي** ، طبعة اولى، منشورات الجامعة الاردنية ، 1987

10- سلطان، أنور، **العقود المسماه، شرح عقدي البيع والمقايضة في القانون المصري واللبناني**، دار النهضة، بيروت ، 1980.

11- السنهوري،عبد الرزاق أحمد، **البيع والمقايضة**،الجزء الرابع، دار إحياء التراث العربي.

12- السنهوري، عبد الرزاق أحمد،الوسيط ، **أسباب كسب الملكية**، الجزء التاسع، دار إحياء التراث العربي.

13- سوار ، محمد وحيد الدين ، الوسيط في شرح القانون المدني ، **العقود التي تقع على الملكية ، البيع والمقايضة** ، الجزء الرابع ، دار احياء التراث العربي.

14- سوار، محمد وحيد الدين، **الحقوق العينية الأصلية**، ط4 ، مطبعة الروضة، دمشق،1991،1990.

15- السيسي ، محمد، **تعريف مرض الموت** ، 2011

16- الصدة،عبد المنعم فرج، **الحقوق العينية الأصلية**، دار النهضة العربية للطباعة والنشر،1984.

17- طلبه ، أنور ، **مجموعة المبادىء لمحكمة النقض القانونية** ، الجزء الخامس، دار المطبوعات الجامعية .

18- عابدين، محمد أمين بن عمر، **رد المحتار على الدر المحتار**، ج3، دار احياء التراث العربي، بيروت

19- العبيدي، علي هادي، العقود المسماة، **البيع والايجار وقانون المالكين والمستأجرين**، الطبعة الأولى ،دار الثقافة، عمان ،1430هـ –2009م

20- عمر، نبيل اسماعيل، **سقوط الحق في اتخاذ الاجراء في قانون المرافعات**، منشأة المصارف، 1989

21- عيسى، محمد حلمي، **شرح البيع**، مطبعة المعارف، القاهرة،1916.

22- فرج، توفيق حسن ، **عقد البيع والمقايضة**، مؤسسة الثقافة الجامعية، 1985

23- القضاه، مفلح عواد، **البينات في المواد المدنية والتجارية دراسة مقارنة** الطبعة الأولى ، جمعية عمال المطابع التعاونية ، 1411هـ – 1990م

24- مرسى، محمود كامل ، **الوصية وتصرفات المريض مرض الموت في القانون المصري وفي القوانين الأجنبية** ، المطبعة العالمية ، 1369هـ – 1950م

25- مرسي، محمد كامل، **شرح القانون المدني الجديد– الحقوق العينية الأصلية،** ط2، المطبعة العالمية، القاهرة، 1951

26- مرقص، سليمان، **شرح القانون المدني في العقود المسماه** ، المجلد الأول، عقد البيع ، الطبعة الرابعة ، عالم الكتب ، 1980

27- يوسف الحكيم ، المحامي جاك ، **العقود الشائعه والمسماه (عقد البيع)،** دار الفكر، دمشق، 1970

الأبحاث والدراسات :

1- الرشيدات، طارق محمد موسى، **البيع في مرض الموت في القانون المدني الأردني،** بحث من نقابة المحامين النظاميين، عمان

2- الشلش، محمد محمد سلامة، **أحكام تصرفات المريض مرض الموت في الشريعة الإسلامية والقانون المقارن،** رسالة ماجستير، 1999

3- عامر، رشاد سيد ابراهيم، **تصرفات المريض مرض الموت في القانون المدني الجزائري مقارنا بالشريعة الإسلامية والقوانين الأخرى،** رسالة ماجستير، 1989

4- العلاونة، عبد الرؤوف يوسف، **تصرفات المريض مرض الموت في الشريعة الإسلامية،** رسالة ماجستير ، 1994

5- المزوري، حديد إدريس، **تصرفات المريض مرض الموت دراسة مقارنة،** رسالة ماجستير، 2005

الأحكام القضائية :

1- أحكام محكمة التمييز الأردنية المنشورة في مجلة نقابة المحامين الأردنيين، مركز عدالة.

2- أحكام محكمة النقض المصرية

القوانين:

1- القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976

2- القانون المدني المصري رقم (131) لسنة 1948 و تعديلاته .

3- القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951

4- قانون الأراضي العثماني

5- المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الأردني.

6- معجم القانون،القاهرة ،الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية ، 1999.